

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

DROIT ROMAIN

DE LA FERME DES IMPOTS

ET AUTRES REVENUS PUBLICS

DROIT FRANÇAIS

DE

LA CONTRAINTE ADMINISTRATIVE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PAR

RAOUL DE VALROGER

AVOCAT A LA COUR D'APPEL

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU

ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1895

THÈSE

POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

DROIT ROMAIN

DE LA FERME DES IMPOTS

ET AUTRES REVENUS PUBLICS

DROIT FRANÇAIS

DE

LA CONTRAINTE ADMINISTRATIVE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera soutenu le samedi 27 avril 1895, à 10 heures

Président : M. GARSONNET, professeur.

Suffragants : { MM. HENRY MICHEL, } *professeurs.*
 JOBBÉ-DUVAL, }
 CHÉNON, *agrégé.*

PAR

RAOUL DE VALROGER

AVOCAT A LA COUR D'APPEL

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU

ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1895



DROIT ROMAIN

DE LA FERME DES IMPOTS

ET AUTRES REVENUS PUBLICS

INTRODUCTION

Dans l'administration financière d'un État, l'assiette et la perception de l'impôt semblent être les seules questions de nature à émouvoir l'opinion publique.

L'engagement de dépenses nouvelles qui augmentent les charges du Trésor et rendent nécessaire la création de ressources destinées à y faire face ne soulève bien souvent que des objections fondées sur des considérations politiques, et si quelque membre avisé du parlement croit utile de mettre en relief le point de vue financier de la question, la majorité des citoyens reste indifférente au vote qui sanctionne le débat.

On semble oublier que la raison d'être de l'impôt est dans la nécessité de faire face aux dépenses publiques, et que plus les charges augmentent plus il est nécessaire d'augmenter les ressources de la trésorerie.

Du jour où, par une conséquence de ce principe, le contribuable se voit surtaxé, ce n'est pas encore aux dépenses nouvelles qu'il s'attaque, mais il discute sur les moyens adoptés pour y pourvoir et critique tour à tour la quotité et le mode de perception des taxes nouvelles.

Il en a malheureusement toujours été ainsi.

Cette question du recouvrement de l'impôt avait déjà préoccupé les Romains et ils opposèrent successivement le système de la régie à celui de la ferme, sans trouver ni dans l'un ni dans l'autre une complète satisfaction. Sous le premier de ces régimes, la rentrée des sommes dues au Trésor est assurée par l'intervention directe des agents de l'État, fonctionnaires salariés, dépendant de l'administration centrale. Quand au contraire la ferme est préférée à la régie, ce sont de simples particuliers qui sont en rapport avec les contribuables : on leur adjuge, moyennant une somme dont le taux est déterminé par les enchères, le droit de percevoir les impôts et de garder pour eux tout ce qui, dans cette perception, dépasse le prix d'adjudication.

Les deux régimes ont chacun leurs avantages suivant les différentes phases de l'évolution politique et administrative d'un État. Dans les sociétés naissantes où le gouvernement ne dispose encore que d'un petit nombre d'agents, comme à Rome sous la Royauté, le concours des particuliers ne saurait être négligé ; aussi la ferme précède-t-elle généralement la régie. On ne saurait mé-

connaître cependant les inconvénients de ce régime sous lequel les percepteurs, indépendants de l'administration centrale, sont mus par leur seul intérêt ; tandis que les agents de l'État, sous le système de la régie, sont suspects de négligence quand il n'existe aucun lien entre leur salaire et le montant de leurs recouvrements, un excès de zèle est à redouter de la part des fermiers qui, d'après les conditions de leur marché, ont toujours intérêt à montrer envers les redevables une rigueur qui souvent confine à l'injustice. C'est bien à eux que s'applique la comparaison faite par J-B. Say entre le percepteur et le « chasseur, s'efforçant par ruse ou par force à se rendre maître du gibier (1) ».

À Rome, en particulier, où les publicains furent soutenus dans leurs prétentions, parfois excessives, par des tribunaux animés du même intérêt, de nombreux griefs s'élevèrent contre l'institution de la ferme, et dès qu'une organisation politique fortement constituée mit au service du gouvernement des agents financiers opérant sous le contrôle de l'administration centrale, la régie se substitua à la ferme.

Cette réforme ne s'opéra pas en un seul jour et pendant longtemps on vit fonctionner parallèlement les deux modes de perception ; sans méconnaître tous les avantages du nouveau système qui confiait à une administration désintéressée le soin de recouvrer l'impôt,

(1) J.-B. Say, *Cours complet*, 8^e partie, chap. VIII.

les Romains comprirent que, dans certains cas, le concours des publicains présentait encore des avantages.

Des considérations d'ordres divers militèrent ainsi pour le maintien de la ferme, considérations politiques d'une part, considérations économiques de l'autre.

D'abord, sous la Royauté, alors que l'Etat n'avait pour tenir sa comptabilité que les bureaux des questeurs, le petit nombre des employés et la courte durée de leur mandat ne permettaient pas d'attendre d'eux un concours bien efficace. Ces questeurs n'étaient nommés que pour un an à cette époque où toutes les magistratures étaient annuelles, et il eût fallu constamment renouveler les pouvoirs des percepteurs, mandataires de ces magistrats. Aussi préféra-t-on affermer la plupart des revenus publics, ce qui permettait au fisc, moyennant un prix fixé à forfait, de substituer les publicains à ses propres agents.

Seul le *tributum* fut recouvré directement, parce qu'il s'agissait d'une contribution extraordinaire et facile à faire rentrer dans les caisses du Trésor. Il est probable que chaque tribu supportait collectivement les frais nécessités par l'armement et l'entretien de son contingent et que les *curatores tributum*, chargés de solder toutes les dépenses, levaient eux-mêmes l'impôt destiné à y faire face.

L'opération était d'abord fort simple, puisque les charges étaient proportionnelles à la fortune et que l'avoir des citoyens se trouvait inscrit sur les registres

du cens ; elle était en outre accidentelle, puisque le *tributum* ne devint permanent que du jour où Camille institua la solde. Pour ces deux raisons sans doute, il n'est question nulle part dans les textes de *locatio* pour cet impôt.

Sous la République, quand l'organisation administrative se perfectionna, des considérations d'un nouveau genre empêchèrent d'étendre ces exceptions ; la ferme continua à être le régime de droit commun.

Les expéditions qui avaient rendu nécessaire la création du *tributum* étendirent le territoire de Rome et quand elle s'annexa, par ses conquêtes, des provinces souvent lointaines, où elle se faisait une règle de maintenir les impôts existants, il eût fallu, pour y exercer une action directe sur les finances, une centralisation puissante et une hiérarchie de fonctionnaires fortement organisée.

Cela est si vrai que du jour où Sylla, ennemi juré des chevaliers, essaya de leur enlever le monopole de la perception des impôts, il ne substitua pas aux publicains d'Asie des agents du gouvernement, mais, dressant une sorte de cadastre, il confia aux habitants de cette province le soin de recouvrer eux-mêmes toutes les dîmes. César, après la bataille de Pharsale, usa, sans plus de succès d'ailleurs, de ce même procédé ; l'inexpérience d'une part, et l'absence de contrôle de l'autre, rendirent ce système plus onéreux que celui de la ferme.

Le véritable remède au mal se trouvait dans une in-

tervention plus efficace de l'administration, et cette intervention ne devint possible que du jour où l'organisation administrative comporta des relations étroites entre la capitale et les provinces.

L'Empire accomplit cette réforme. La création des *procuratores* qui se répandirent dans les provinces pour y surveiller la levée des impôts permit au gouvernement d'exercer une action plus directe dans la perception des revenus publics. Auguste, en réglementant cette institution des délégués impériaux, leva tous les obstacles qui, sous le régime antérieur, s'opposaient à la consécration de la régie dans les provinces. Le procureur utilisa le concours des autorités locales mais celles-ci recevaient directement les ordres de ses bureaux et se bornaient à lui fournir des agents collecteurs.

Il y eut ainsi dans chaque province, pour contrôler la répartition de l'impôt, centraliser les recettes, faire le départ des sommes attribuées aux diverses caisses, un *procurator Augusti*, fonctionnaire de l'ordre équestre. Sous sa haute direction, on put essayer le système de la régie en dehors de l'Italie. Il fut appliqué d'abord à la gestion des propriétés privées de l'empereur et du domaine de la couronne, puis étendu à tous les impôts de revenu fixe dans les provinces de César et dans celles du Sénat.

Seuls les impôts indirects continuèrent pendant longtemps à être affermés.

Et pourquoi ? C'est qu'aux considérations politiques

avaient fait place des considérations économiques. Pour remplir les caisses du fisc et de l'*ærarium* et faire face aux dépenses provoquées par la réorganisation des services publics, les empereurs durent créer un grand nombre de taxes nouvelles pour lesquelles demeurait vraie cette observation de Montesquieu, « qu'il est quelquefois utile de donner à ferme un droit nouvellement établi. Il y a un art et des inventions, pour prévenir les fraudes, que l'intérêt des fermiers leur suggère et que les régisseurs n'auraient su imaginer (1) ».

(1) Montesquieu, *Esprit des Lois*, L. XIII, ch. XIX.

CHAPITRE PREMIER

QUELS REVENUS ÉTAIENT AFFERMÉS.

Dès l'origine de Rome, alors que les rois trouvaient dans le domaine de l'État les ressources nécessaires pour faire face aux dépenses publiques encore restreintes, on vit apparaître l'usage de la ferme. Appliquée seulement alors aux redevances exigées des particuliers comme prix de la jouissance de l'*ager publicus*, elle s'étendit bientôt à tous les impôts directs ou indirects successivement créés pour répondre à des besoins nouveaux.

Il convient donc de faire l'historique du recouvrement de chacun des revenus publics et de montrer quelle fut la part de l'initiative privée, jusqu'au jour où elle dut faire place à une action plus directe des pouvoirs publics.

I. — De la scriptura.

Dès que les fondateurs de Rome eurent tracé les limites de l'empire qu'ils voulaient fonder, on tira de l'*ager publicus* de précieuses ressources ; les pâturages publics et les forêts, qui dominaient sur un sol que la civilisa-

tion n'avait pas encore couvert de maisons ou transformé en riches cultures, furent abandonnés à la jouissance commune, et les citoyens purent y faire paître leurs troupeaux, moyennant une rétribution à payer au Trésor.

Avec l'extension de la domination romaine, ce prélèvement s'appliqua bientôt à une partie notable des pays conquis ; tandis que le vainqueur, animé par des considérations politiques qui étonnent chez un peuple encore naissant, abandonnait aux *civitates fœderatæ* la propriété de leur territoire, le plus souvent l'État se réservait une partie, voire même la totalité, des fonds de terre qu'il venait d'occuper, et il les exploitait alors directement ou les laissait à la disposition du public en prélevant un droit d'usage. Ce droit était la *scriptura*.

Cette taxe étonnait d'autant moins que les Romains n'avaient pas sur la raison d'être de l'impôt les notions qui sont admises aujourd'hui : ils considéraient l'impôt foncier, notamment, comme un droit que le propriétaire exerce sur une jouissance dont il a bien voulu se dessaisir (1). N'était-il pas naturel, avec de semblables principes, d'imposer une redevance à ceux qui voulaient faire usage des *pascua* ou pâturages publics ?

La *scriptura* fut affermée. Les adjudicataires (*scripturarii*, *pecuarii*) enregistraient, comme l'indique l'étymo-

(1) Accarias, *Précis de droit romain*, 3^e éd., I, n^o 208.

logie même du mot, l'entrée de chaque tête de bétail, et une redevance leur était due, au-delà d'un nombre déterminé de têtes admises en franchise. Les censeurs, réglant, tous les cinq ans, le mode d'exploitation du domaine de l'État, auraient pu, pour le recouvrement de ces droits, adopter le système de la régie, mais la perception de la *scriptura*, qui rendait nécessaires une surveillance constante et le concours d'un grand nombre d'agents, se prêtait mieux que toute autre à l'usage de la ferme.

Quelquefois, l'État abandonnait à des particuliers non plus seulement le droit de percevoir des taxes mais le droit de jouir librement de certaines parties de l'*ager publicus* ; c'est ainsi que la pêche dans les lacs et cours d'eau, les mines étaient affermées soit aux communes, soit aux particuliers. La *merces* était alors versée directement au Trésor ; au contraire, quand on se contentait de laisser à la libre disposition du public soit des forêts pour y faire des coupes de bois, soit des pâturages pour y faire paître des troupeaux, c'est par l'intermédiaire des publicains que l'on percevait les droits d'usage.

Les *scripturarii* conservèrent longtemps ces importantes prérogatives, mais leur influence alla toujours diminuant. Quand les réformes accomplies par Auguste permirent à l'État d'attendre de ses agents un concours plus efficace, il est probable que la régie se substitua peu à peu à la ferme.

Une inscription qui est de l'année 166 (1) se rapporte à l'intervention des fonctionnaires impériaux. Cosmus, *Augusti libertus a rationibus*, accuse les magistrats de Scëpinum, devant le préfet du prétoire, d'avoir molesté les conducteurs de troupeaux qu'il a sous sa surveillance « *sub curâ meâ* ». N'est-ce pas une allusion à ce régime sous lequel le délégué de l'empereur dans la province utilisait, pour les recouvrements, le concours des autorités locales, celles-ci recevant directement les ordres de ses bureaux ? Cosmus n'était-il pas un délégué du fisc (*a rationibus*) et ce qu'il reproche aux magistrats de Scëpinum n'est-ce pas précisément d'avoir dépassé les tarifs dans la perception des droits de pâturage ?

D'après une seconde interprétation, ce que Cosmus reprocherait aux magistrats ce serait d'avoir infligé de mauvais traitements à des bergers de l'empereur qui conduisaient ses troupeaux paître sur ses pâturages. Dans ce système, les empereurs, au lieu de laisser les pâturages à la disposition de tous, comme sous la République, s'en seraient réservé l'usage pour y envoyer leurs propres troupeaux.

Cette opinion nous paraît reposer sur une fausse interprétation des mots *sub curâ meâ* ; de ce que Cosmus avait la surveillance des conducteurs de troupeaux, il ne s'ensuit pas qu'il soit question, dans cette inscription,

(1) C. I. L. IX, 2438-2826. « Peto tanti faciatis scribere magistratibus Scëpin(atium) ut desinant injuriam conductoribus gregum qui sunt sub curâ meâ facere, ut beneficio vestro ratio fisci indemnitas sit ».

des troupeaux de l'empereur. La surveillance que Cosmus devait exercer consistait plutôt à diriger le recouvrement des droits qui pouvaient leur être réclamés, et à les défendre contre les vexations des autorités locales dont le fisc s'assurait le concours pour la perception des sommes par eux dues. Cette mission semble bien plus en rapport avec les fonctions du *libertus a rationibus* que les pouvoirs de simple police qu'on lui donne dans l'explication que nous combattons. Le mot *ratio* éveille dans la langue romaine une idée de comptabilité ; Cicéron, parlant de la remise des comptes, emploie les mots *rationes deferre* et parlant de l'enregistrement de ces comptes par le questeur, il dit *rationes referre* (1) ; dans le langage administratif surtout, l'expression *a rationibus* avait un sens technique : le *procurator a rationibus* était le ministre des finances, le premier de tous les comptables. Comment aurait-on confié à un des agents du fisc la police des pâturages ? N'est-il pas plus logique d'admettre que leur contrôle s'exerçait plutôt sur la rentrée des sommes dues par les usagers.

Tandis qu'auparavant les *scripturarii*, sans autre frein que leur conscience et l'intervention des tribunaux, exigeaient le paiement de la taxe à l'entrée de chaque tête de bétail, il est probable qu'à l'époque où se réfère l'inscription, au moins dans certaines parties de l'Empire, les autorités locales s'étaient substituées

(1) Cicéron, *Verr.*, I, 14. — *In Pison.*, 14. — *Ad Fam.*, V, 20.

aux publicains et opéraient sous la surveillance directe de l'administration.

Ce régime fut d'ailleurs de courte durée car l'*ager publicus* devenait de jour en jour plus réduit : il avait été démembré par des concessions faites aux colons (*ager colonicus*), par des assignations consenties à des particuliers (*ager viritanus*), par des aliénations indirectes à des créanciers ou à des communes (*ager municipiorum*), et l'histoire du domaine public ne fait que constater sa disparition progressive.

II. — Des Portoria.

Les ports et frontières ayant été considérés dès l'origine comme *loca publica*, aucune théorie économique ne fut nécessaire pour justifier la perception des droits de douane ou *portoria*. On considérait ces droits comme une indemnité due à l'État pour usage de lieux publics.

Etablis en Italie, à Ostie de temps immémorial, à Putéoli et Capoue en 199, ils furent étendus progressivement à tout le littéral.

La perception de ces revenus fut affermée, mais les Romains, qui n'avaient élevé aucune critique contre le principe même de l'impôt, se plaignirent amèrement des vexations des publicains chargés du recouvrement, et ces plaintes furent aussi vives sous l'Empire que sous la République. On se trouvait cependant dans une de ces hypothèses où, pour prévenir la fraude, Montesquieu

lui-même reconnaît les avantages de la ferme, et de fait elle dut être maintenue jusqu'au Bas-Empire ; le Code Théodosien et le Code de Justinien en parlent encore à cette époque (1) et en présence des textes nombreux du Digeste qui en font mention à des époques très différentes, il est permis de croire que jamais la régie ne fut connue en cette matière (2).

Pour déjouer les ruses des importateurs, ce n'était pas trop, d'ailleurs, du concours des publicains qui, mettant leur intérêt personnel au-dessus de toute autre considération, rivalisaient d'adresse avec les assujettis. Ceux-ci s'ingéniaient à trouver quelque nouveau moyen d'échapper à leur surveillance : revêtir un esclave des habits et des attributs de l'homme libre et lui faire franchir ainsi la frontière, alors qu'esclave, et surtout amené par un marchand, il aurait payé un droit, constituait un de ces artifices qui n'excluaient pas d'ailleurs la contrebande pure et simple, consistant à passer la marchandise sans la laisser voir.

Les fermiers de l'impôt avaient été armés contre ces redoutables adversaires de mesures rigoureuses dont ils ne ménageaient pas l'application. D'abord, dans l'assiette même des droits, ils ne connurent pendant longtemps d'autre limite à leurs prétentions que la nécessité de respecter des tarifs souvent très compli-

(1) C. Th., L. IV, t. XII, § 3. — C. J., IV, LXI, 4.

(2) Dig., XLIX, t. XIV, l. 3, § 6 ; XVII, t. II, l. 33 ; XLVIII, t. XIX, l. 9, § 9.

qués et qui, jusqu'à Néron, furent tenus absolument secrets. Tarifs compliqués d'abord, puisqu'ils variaient et avec les provinces et avec les marchandises (1) : le taux des droits n'était pas le même en Sicile qu'en Espagne, certains produits étaient taxés dans les provinces, qui ne l'étaient pas en Italie. Tarifs secrets, ensuite, car c'est Néron qui, le premier, « dans un de ses beaux jours » selon l'expression de Montesquieu, ordonna de rendre publiques les décisions relatives au montant des droits à percevoir.

Il est inutile d'insister sur les avantages de cette réforme qui permit enfin aux assujettis de contrôler les prétentions de leurs créanciers ; la lutte du fermier et du redevable devint, de ce chef, beaucoup moins vive, mais ils se rencontrèrent encore sur un autre terrain.

Si l'assiette fut désormais plus exacte, la perception laissa toujours à désirer. C'était la conséquence inévitable d'une législation qui consacrait dans une trop large mesure le droit d'inquisition. Plaute ne reconnaît-il pas aux publicains le droit d'ouvrir même les lettres (2) ? Plutarque, dans son *Traité de la curiosité*, dit que la loi les autorisait à fouiller les voyageurs, et

(1) Marquardt parle d'un tarif relatif aux marchandises d'origine orientale et qui, du temps de Commode, les divisait en six catégories. Cf. *Organisation financière chez les Romains*, p. 349.

(2) Plaute, *Trinummii*, acte III, scène III, vers 64.

Jam si obsignatos non feret, dici hoc potest
Apud portitorem eas resignatas sibi
Inspectasque esse.

Quintilien cite à l'appui de la même assertion un fragment de la loi censorienne : *A publicanis scrutari liceat, mais Ne matronam liceat attingere* (1).

Tout cela se conçoit dans un régime où s'exerce le contrôle de l'État, mais, dans l'espèce, l'administration, désintéressée par le paiement du prix d'adjudication pour lequel elle avait comme garantie les biens des publicains eux-mêmes (2), n'intervenait pas dans les rapports des particuliers et de l'adjudicataire. L'assujetti, par simple ignorance de la loi, se rendait-il coupable d'un défaut de déclaration, il était puni de la confiscation de la marchandise ; était-il seulement victime d'une erreur et faisait-il une déclaration incomplète, il était passible d'un double droit recouvré contre lui par une action personnelle. Dans tous les cas, le pouvoir d'agir appartenait aux publicains et ceux-ci n'avaient garde d'abandonner une partie de leurs droits pour obéir à de simples considérations d'humanité ; seule la stricte équité leur servait de ligne de conduite.

Émus des plaintes de tous les assujettis, les empereurs crurent sage, quand ils disposèrent d'un personnel suffisant, de leur adjoindre des *procuratores* ; les Inscriptions signalent des *procuratores quadragesimæ Galliarum* (3), des *procuratores portorii Illyrici* (4), des

(1) Quintilien, *Déclam.* 359.

(2) Rescrit de Sévère et Antonin, rapporté par Marcien. Dig., *de publicanis*, loi 16, § 12.

(3) C. I. L. VIII, 8328, 10499 ; X, 6668.

(4) C. I. L. III, 752, 1647, 4024.

procuratores IIII publicorum Africæ (1), lesquels avaient sous leurs ordres une foule d'affranchis, de chefs de station, de teneurs de livres et d'esclaves. Il est difficile de préciser le rôle de ces fonctionnaires ; il est certain qu'ils ne supplantèrent pas les publicains : deux constitutions de Constantin insérées au Code suffiraient à le démontrer (2) ; leur mission se bornait-elle donc à contrôler toutes les opérations des publicains, c'est un point que les historiens ne sont pas parvenus à élucider.

III. — Des mines.

Les mines entrèrent assez tard dans le domaine de l'État et M. Delebecque croit pouvoir distinguer trois périodes dans leur exploitation (3).

Jusqu'à la fin de la seconde guerre punique, alors que le territoire de Rome était peu étendu et les rives du Tibre assez pauvres en gîtes métallifères, les propriétaires exploitèrent eux-mêmes ces produits du sol comme une dépendance de la propriété privée.

Il fallut que, par leurs conquêtes, les Romains fussent mis en rapport avec des nations plus cultivées pour comprendre de quelles richesses ces mines étaient la source, et pendant cette seconde période, qui s'étend jusqu'à Tibère, l'État s'attribua, dans les pays nouvel-

(1) C. I, L. III, 3928 ; V, 7547 ; X, 6668.

(2) Const. 4 au Code, liv. IV ; tit. LXI, LXII.

(3) Delebecque, *Législation des mines*, ch. III, p. 27 et suiv.

lement annexés, quelques droits sur la partie inférieure du sol. Ses prétentions, il est vrai, ne furent pas exclusives ; tandis que les mines de cinabre près de Sisapo en Bétique, les mines de plomb (1) dans cette même province, affermées aux publicains, donnaient au Trésor des ressources considérables, on voyait Crassus en Espagne réaliser des sommes importantes dans l'exploitation de ses mines d'or et d'argent.

C'est seulement depuis Tibère que l'on vit toutes les mines importantes exploitées pour le compte de l'Empereur, et cela non pas simplement dans les provinces impériales mais aussi en Sicile et dans l'île de Chypre où se trouvaient de célèbres mines de cuivre.

On put songer dès lors à se passer du concours des publicains et à confier l'exploitation en régie à une administration relevant du *procurator patrimonii* ; de fait, les textes font mention d'un directeur ou *procurator metallorum* (2), d'un expert pour la réception des marchandises exploitées (3), d'un ingénieur pour la direction des machines.

Est-ce à dire que du même coup la ferme ait complètement disparu, nous ne le pensons pas. Seule usitée

(1) Les mines de plomb de Bétique étaient affermées au prix de 100.000 deniers soit 200.000 francs par an et le publicain Antonianus en retirait annuellement 400.000 livres romaines, soit 130.536 kilog. de métal (Pline, H. N. XXXIV, 49).

(2) Il y avait un *procurator aurariarum*, à Ampelum, en Dacie (C. I. L., III, 1311, 1312).

(3) Sur les blocs de marbre on trouve souvent une formule qui rappelle cette surveillance. Ex. : *probante crescente liberto*.

sous la République, elle existait encore sous l'Empire pour l'exploitation des salines (1) et a dû, pendant un certain temps, coexister avec la régie pour l'exploitation des mines et carrières. Cette opinion n'est pas celle de Dureau de la Malle (2), mais il paraît difficile d'expliquer autrement un texte du Digeste qui suppose nécessairement l'existence de sociétés minières, au moins du temps d'Adrien. Gaius dit à propos de la personnalité civile : *Paucis admodum in causis concessa sunt hujusmodi corpora, ut ecce vectigalium publicorum sociis permissum est corpus habere, vel aurifodinarum vel argentifodinarum et salinarum*. Historiquement d'ailleurs, il est établi qu'au temps de Titus et de Vespasien certaines mines, comme celle de cinabre près de Sisapo, étaient encore affermées à des sociétés ; Pline qui mentionne ce fait (3) parle également ailleurs de la *lex censoria Victumularum aurifodinæ*.

Alors que l'on affermait encore toutes les salines de l'État (4), on ne voit pas pourquoi on eût négligé pour les mines et carrières ce même mode d'exploitation, et d'autre part les publicains, qui avaient alors le monopole de toutes les spéculations financières, n'auraient eu garde de laisser échapper cette occasion de s'enrichir. Ils affermèrent donc le droit d'exploitation de cer-

(1) C. J., l. IV, t. LXI, C. 44.

(2) Dureau de la Malle, *Économie politique des Romains*, tome II, p. 441.

(3) Pline, *H. N.*, 33, 118. — 33, 78.

(4) Dig., l. XXVIII, t. V, l. 59. § 4. — L. XXXIX, t. IV, l. 13, pr.

taines mines comme de véritables entrepreneurs, et ils exercèrent sur cette partie du domaine public comme *conductores metalli* une action parallèle à celle des administrateurs ou *procuratores metallorum* dans les mines où l'exploitation en régie avait été préférée. C'étaient des publicains dans le sens large du mot ; ils se chargeaient pour le compte de l'État d'un service public, et c'est en ce sens qu'il est dit au Digeste : *Sed et hi qui salinas et cretifodinas et metalla habent publicanorum loco sunt* (1).

Le rôle du *procurator metallorum* se réduisait, dans ce cas, à l'adjudication du droit d'exploitation, pour un prix qui variait proportionnellement à la quantité de minerais extrait.

Mais alors ce droit, proportionnel à l'importance de l'extraction, comment était-il recouvré ? Encore par l'intermédiaire des publicains, considérés, dans ce cas, non plus comme entrepreneurs, mais comme agents financiers. Déjà sous la République, alors que beaucoup de mines et de carrières appartenaient à des particuliers qui payaient à l'État une redevance, celle-ci était affermée aux publicains ; quand l'Empire, devenu propriétaire de la plupart des mines, crut devoir concéder à des compagnies de publicains le droit d'exploitation, il octroya à d'autres compagnies la perception du vectigal, prix de cette concession (2). La surveillance

(1) Dig., l. XXXIX, t. IV, l. 43, pr.

(2) Bouché-Leclercq, *Manuel des Institutions romaines*, p. 233, II

constante rendue nécessaire par la nature même de ces redevances, proportionnelles à l'extraction, légitimait dans ce cas l'usage de la ferme.

C'est seulement au Bas-Empire que cette institution disparut ; l'État semble avoir exploité depuis lors directement toutes ses mines, et les textes du Code Théodosien comme du Code de Justinien sont relatifs à la régie (1).

IV. — De la *Vicesima hereditatum*.

Quand les ressources que l'État tirait ainsi de ses domaines, pâturages, ports, mines et carrières, devinrent insuffisantes, il dut solliciter, sous diverses formes, le concours financier des citoyens. L'armée absorbait des capitaux considérables et le *tributum* avait été aboli en 167 avant Jésus-Christ : pour remplacer cet impôt, destiné jusqu'alors à faire face aux dépenses de guerre, Auguste taxa les libéralités testamentaires, et non pas seulement les institutions d'héritier mais aussi les legs, donations et fidéicommiss. Compensation de l'immunité d'impôts dont jouissait encore le sol italique, la redevance nouvelle ou *vicesima hereditatum et legatorum* ne fut imposée qu'aux citoyens romains qui ne firent d'ailleurs aucune opposition.

est regrettable, au reste, que la découverte de la *lex metalli vipascensis*, n'ait pas fourni de renseignements nouveaux sur ce point.

(1) C. Th., X, XIX, 5, 6, 9, 15. C. J., XI, VI, 4.

La ferme fut consacrée dès l'origine comme mode de recouvrement. Plusieurs inscriptions mentionnent des *magistri* et des *promagistri XX hereditatium* (1), et d'ailleurs leur concours s'imposait lorsqu'en raison de l'importance de la succession il y avait lieu de procéder à une véritable liquidation, avec déduction des frais funéraires, des dettes héréditaires, et de la valeur des esclaves affranchis. Il eût fallu à l'État, pour entreprendre lui-même ce travail, une pléiade d'agents que ne comportait pas encore la nouvelle organisation administrative; en outre, l'impôt était un impôt nouveau et l'intérêt des fermiers pouvait leur suggérer des ruses et des inventions pour déjouer les fraudes si faciles à commettre.

Jusque sous le règne de Trajan, la *vicesima hereditatum et legatorum* fut certainement affermée; le testament de Dasumius en fait foi, car il renferme ces mots bien caractéristiques : *suscipiant eo nomine aut vicesimæ nomine cum publicano qui id conductum vectigal habebit*; or, le document est daté de l'an de Rome 862 et Trajan est un des légataires.

Est-ce à dire que les *procuratores* n'intervinrent pas ensuite dans la perception de la *vicesima*? Bien au contraire, on trouve mentionné au Digeste un rescrit adressé par Marc-Aurèle aux *procuratores hereditatum* (2). Quel était donc le rôle de ces fonctionnaires?

(1) Orelli et Heuzen, nos 5530, 6642, 3331, 5120.

(2) L. 32 Dig. L. XLIX, t. XIV.

Se substituèrent-ils aux publicains dans certains cas, ou se bornèrent-ils à les surveiller ?

Dans un premier système, publicains et *procuratores* auraient eu un rôle identique mais avec un centre d'action différent. Les partisans de cette théorie se subdivisent en deux classes : les uns restreignant la compétence des publicains à la seule ville de Rome, les autres l'étendant à toute l'Italie. Tous sont en contradiction avec les textes ; aux premiers on oppose une inscription qui montre à Rome même un *procurator* (1) ; aux seconds on oppose des textes plus nombreux se référant à des *procuratores* en Italie (2).

Sans doute, ces fonctionnaires se répandirent en plus grand nombre dans les provinces qu'à Rome même et dans l'Italie, mais cet état de choses s'explique très bien avec le second système. Les *procuratores* n'auraient eu, dans tous les cas, qu'une mission de simple contrôle ; l'intervention de ces délégués impériaux, chargés de surveiller la perception de l'impôt, devenait dès lors d'autant plus efficace et d'autant plus utile que l'éloignement du pouvoir central rendait les vexations plus faciles. Dans les provinces surtout, où les gouverneurs se rendaient complices des crimes commis par les publicains, alors qu'ils auraient dû réprimer tous ces abus, l'intervention d'agents désintéressés dut paraître de nature à protéger contre les traitants l'intérêt des con-

(1) *Orelli*, 5530.

(2) Cf. Mommsen dans *Hermes*, t. IV, p. 408.

tribuables ; les *procuratores*, choisis dans l'ordre des chevaliers, furent désignés pour exercer ce contrôle, et, comme le dit M. Bouché-Leclerq, « ces publicains du temps de l'Empire ne constituaient plus, comme jadis, une aristocratie de financiers qui, maîtres des tribunaux, pouvaient exploiter en toute sécurité leurs privilèges. Les chevaliers se faisaient maintenant procurateurs et surveillaient les publicains. »

V. — De la *Vicesima manumissionum*.

Nous ne proposerons pas la même solution pour le recouvrement de cet impôt sur les affranchissements, parce que le droit public permet de distinguer nettement trois périodes.

Créée en 357 avant Jésus-Christ par la loi Manlia, cette taxe de 5 0/0 sur la valeur des esclaves affranchis se prêtait alors à tous les avantages de la ferme : aléatoire dans son produit, nécessitant de nombreux agents, donnant lieu sans doute à de fréquentes contestations sur la valeur de l'esclave, elle fut dès l'origine affermée à des publicains que les textes mentionnent sous le nom de *socii vicesimæ libertatis* (1).

A ce premier système succéda celui de la ferme contrôlée, le jour où l'on sentit pénétrer partout l'autorité du prince ; mais tandis que la *vicesima hereditatum*

(1) C. I. L. X, 3875.

allait toujours se développant (1) et que le concours des publicains devenait chaque jour plus précieux pour le recouvrement de cet impôt, les dispositions restrictives des lois *Ælia Sentia* et *Furia Caninia* restreignirent le nombre des affranchissements et permirent bientôt au fisc de pourvoir par lui-même au recouvrement de la *vicesima manumissionum*.

La régie apparut, suivant M. Marquardt, au commencement du III^e siècle, et l'impôt fut alors recouvré directement par les procureurs dans leurs circonscriptions respectives ; répartis par régions sur le territoire italique et organisés par provinces en dehors de l'Italie, ils relevaient du *fiscus libertatis et peculiorum* où se trouvait leur administration centrale (2).

VI. — Du vectigat rerum venalium.

Le *vectigat rerum venalium*, frappant les objets de consommation que l'on achetait sur les marchés ou dans les ventes publiques, fut créé par Auguste au profit de l'*ærarium militare*. Comme la *quadragesima litium* ou taxe sur les procès intentés dans l'Empire, comme le *vectigal ansarii et foricularii promercalium* ou droit de stationnement pour les marchands au

(1) Caracalla notamment, en accordant le droit de cité à tous les *ingenus de l'orbis romanus*, augmenta beaucoup le nombre des assujettis.

(2) Marquardt, traduit par Vigié, *Organisation financière chez les Romains*, p. 356.

détail, comme tous les revenus indirects, cette redevance fut affermée au moins à une certaine époque.

VII. — De l'impôt foncier.

Pendant longtemps, les Romains ne virent dans l'impôt foncier qu'une marque de servitude pour le sol provincial ; les terres conquises en dehors de l'Italie étaient seules soumises à cette redevance et on la considérait comme la reconnaissance du domaine éminent retenu par l'État conquérant sur la partie du territoire qu'il abandonnait aux vaincus. Ceux-ci n'étaient en quelque sorte que des usufruitiers, et le prix de la cession qui leur était ainsi consentie était, suivant les cas, une somme fixe et annuelle nommée *stipendium*, ou une quote-part sur les produits du sol, *decuma*.

Seules certaines villes qui bénéficiaient des avantages d'une alliance plus intime avec Rome avaient été exonérées de cette contribution ; c'étaient celles qui, devançant le moment où il leur eût fallu se rendre à merci, avaient conclu avec Rome un pacte écrit qui leur garantissait une autonomie à peu près complète ; on les nommait *civitates fœderatæ*.

Certains États aussi, sans avoir conclu de conventions avec le peuple romain, avaient reçu de lui, par loi ou par sénatus-consulte, la liberté et l'exemption d'impôts ; les privilèges que les *civitates fœderatæ* possédaient par contrat synallagmatique, ces derniers les

obtenaient d'une concession à titre gratuit et révocable au gré du peuple romain.

Sauf ces exceptions, les provinces conquises devaient payer le prix de leur résistance, et les charges qui leur incombaient de ce chef étaient d'autant plus lourdes que cette résistance avait été plus opiniâtre : tandis que certaines d'entre elles étaient soumises à une redevance fixe et annuelle, d'autres ne supportaient que des charges proportionnelles au montant de leurs récoltes. L'impôt se nommait dans le premier cas *stipendium* et dans le second *decuma*. Le *stipendium* était évidemment beaucoup plus rigoureux puisque la somme due par les assujettis était la même dans les bonnes et dans les mauvaises années ; on l'exigeait des nations qui, comme l'Espagne et Carthage, avaient prolongé la résistance et rendu nécessaires plusieurs expéditions.

La base du système était toujours l'impôt foncier, mais quand il affectait la forme du *stipendium* il était plus compréhensif que la *decuma*, car il pouvait s'étendre à la fortune mobilière et même aux personnes. En effet l'impôt, quand il ne consistait pas dans une quote-part déterminée de la récolte, n'aurait pu être équitablement réparti qu'à l'aide du cadastre, et comme le cadastre n'existait qu'en Égypte, les Romains avaient dû estimer approximativement les ressources des provinces ; Paul Émile fixa le tribut de la Macédoine à 100 talents, César celui des *tres Gallix* à 40 millions de sesterces. Le rendement total ainsi arrêté, si un pré-

lèvement sur les produits du sol ne produisait pas les ressources nécessaires pour parfaire cette somme, les provinces devaient y pourvoir au moyen d'autres impôts. La seule chose qui importât aux Romains c'est que chaque province s'acquittât en temps et lieu du *stipendium* demandé.

Tout ce système se trouve résumé dans une phrase de Cicéron : *Inter Siciliam ceterasque provincias, in agrorum vectigalium ratione hoc interest quod ceteris aut impositum vectigal est certum quod stipendiarium dicitur ut Hispanis et plerisque Pænorum, quasi victoriæ premium ac pæna belli, aut censoria locatio constituta est, ut Asiæ lege Sempronid. Siciliæ civitates sic in amicitiam fidemque recepimus ut eodem jure essent quo fuissent* (1).

Les deux régimes que nous avons distingués se trouvent signalés dans ce texte : d'une part, l'Espagne et Carthage étaient soumises à un *vetigal certum* et cette sévérité se trouvait motivée par la durée de la guerre *victoriæ premium ac pæna belli* ; de l'autre, l'Asie et la Sicile, beaucoup mieux traitées, ne payaient qu'un *vectigal incertum*, une dime, représentant la dixième partie de la récolte en céréales, vin, huile et légumes.

Les dîmes étaient affermées, la chose n'a jamais été contestée ; Cicéron lui-même parle pour l'Asie de *censoria locatio*, et en ce qui touche la Sicile, il dit ailleurs *decumas lege Hieronicâ semper vendundas censuerunt*.

(1) Cic., Verr., III, 6.

La perception était effectuée par les publicains ; ils percevaient la dime réelle et bénéficiaient de la différence entre le rendement effectif et la somme par eux due comme prix d'adjudication, augmentée des frais de perception.

On comprend aisément les avantages de ce système ; tandis que le rendement de l'impôt était essentiellement variable puisqu'il était subordonné aux chances bonnes ou mauvaises de la récolte, le Trésor pouvait s'affranchir de tous les risques en traitant à forfait avec des fermiers qui lui garantissaient une somme fixe, savoir le prix d'adjudication ; il permettait en même temps à l'État de parer à l'insuffisance de son personnel en mettant les publicains directement en rapport avec les assujettis.

Le même mode de perception fut-il admis quand il s'agissait de recouvrer non plus des dîmes mais le *stipendium* ? nous ne le pensons pas. La ferme ne répondait plus aux mêmes besoins, et elle eût été contraire aux idées politiques des Romains.

Ce qui avait rendu nécessaire le concours des publicains en Asie et en Sicile c'était le caractère même de la dime, impôt proportionnel. L'assiette de l'impôt variant avec l'importance de la récolte, il eût fallu le concours d'un grand nombre de fonctionnaires pour évaluer chaque année le revenu sur lequel la taxe était assise ; il n'en était plus de même quand la contribution annuelle due par la province avait été déterminée

une fois pour toutes : le Trésor n'avait plus alors à s'occuper de la somme due individuellement par chacun des contribuables, il lui importait seulement que la créance totale due par la masse des citoyens fût intégralement versée dans les caisses du questeur lors de l'échéance. Pourquoi donc serait-il intervenu dans la perception de ce *stipendium* ?

Cette intervention eût été inutile, elle eût été également contraire aux idées politiques des Romains. Ceux-ci s'étaient fait une règle de maintenir chez les peuples vaincus les institutions préexistantes ; ils ont assez montré, au cours de leur histoire, qu'ils n'aimaient guère se charger eux-mêmes des menus détails de l'administration et substituer leur action directe à celle des autorités locales ; dans l'organisation municipale, notamment, ils ont usé largement, dès le début, du système opposé, de celui que l'on appellerait aujourd'hui la décentralisation, et ce respect des coutumes locales qui les avait toujours guidés devait les pousser à maintenir, dans l'administration financière des provinces conquises, les règles relatives à la répartition et au mode de paiement des impôts.

La chose, difficile pour les dîmes, impôt de quotité, était au contraire sans inconvénients pour le *stipendium*, impôt de répartition, et voici comment sans doute on procédait : la créance totale était d'abord répartie entre les districts, puis, dans chaque district, les autorités du chef-lieu devaient se charger de tirer des impôts

en usage dans la région la somme fixée par le gouverneur. Deux membres de l'administration romaine intervenaient seuls dans la perception, le gouverneur pour la répartition entre les districts, le questeur pour l'encaissement des sommes recouvrées par les autorités locales. Pour le reste, tout le détail du recouvrement était réglé par les coutumes de chaque pays et variait de province à province.

Nous ne saurions insister sur la législation spéciale à chacune d'elles ; il convient de remarquer seulement que, pour la plupart, elles trouvaient dans les dîmes les ressources nécessaires pour satisfaire le créancier ; la capitation était également très répandue en Orient et dans les pays qui, comme l'Égypte et l'Afrique, avaient appartenu à l'empire des Perses ; enfin quantité de taxes locales ou même de demi-dîmes (1) venaient combler le déficit et parfaire le montant du *stipendium*.

La rentrée de toutes ces taxes était assurée par les autorités locales et le mode de perception adopté par elles variait avec les provinces et avec la nature des redevances. La ferme était d'un usage assez général et des textes nombreux supposent l'intervention des publicains ; il en est question, dans Cicéron, pour les dîmes d'Afrique (2) et pour celles de Syrie : *Jam vero publicanos*

(1) En Sardaigne, par exemple, le Sénat ordonnait des dîmes en blé qui entraient en déduction du *stipendium*. Il en était de même des demi-dîmes (*vicesimæ*) ordonnées en Espagne.

(2) Cicéron, *ad Fam.*, 13, 6, 2. *Acc. in Verrem*, 3, 11, 27.

miseros tradidit in servitutem Judæis et Syris, nationibus natis servituti..... Pactiones sine ulla injuria factas rescidit, custodias sustulit, vectigales multos ac stipendiarios liberavit. La capitation semble au contraire avoir été perçue directement par les autorités locales.

Quoi qu'il en soit de toutes ces distinctions, le produit des dimes et des taxes locales était d'ordinaire converti en argent et versé dans les caisses du questeur. Quelquefois cependant, l'État acceptait des denrées ou des produits naturels : Cyrène payait en silphium (1), d'autres contrées envoyaient de la cire ou des cuirs. Il n'y avait là qu'une faveur consentie par le créancier qui, sans modifier le chiffre de sa créance, acceptait un paiement en nature, soit pour la totalité, soit pour partie seulement ; sans supprimer la distinction entre les provinces vectigaliennes et les provinces stipendiaires, entre celles qui payaient la redevance en nature et par quotité et celles qui la payaient en argent et par répartition, il facilitait seulement à ces dernières l'acquittement de leurs obligations.

Nous en aurions fini avec tout ce système de la perception de l'impôt foncier si la phrase des *Verrines* qui se trouve rappelée au commencement de cet exposé n'avait provoqué une controverse quant au recouvrement du *stipendium*. Cujas, qui admet d'ailleurs la régie dans cette hypothèse, croit trouver dans le texte de

(1) Pline, N. H. 19, 40. *Cyrenis advecta Romam publice laserpicii pondo XXX.*

Cicéron un argument pour trancher la question. Dureau de la Malle, au contraire, en tire une solution diamétralement opposée.

Il y a, suivant Cujas, dans la phrase des *Verrines*, une opposition, quant à la perception, entre les provinces stipendiaires et les provinces vectigaliennes. Les premières paient un impôt fixe et invariable qui, suivant les cas, se nomme *tributum* ou *stipendium* ; les autres, comme l'Asie, paient un impôt proportionnel, la dime ; Cicéron n'ayant parlé de *locatio censoria* que pour ces dernières, il faut en conclure, *a contrario*, que dans les autres on avait adopté la régie. *Alia sunt prædia vectigalia, i. e. emphyteutica vel quorum vectigali publicani fruuntur, alia stipendiaria, alia tributaria : eadem provinciarum diversitas, quod Cicero indicat in Frumentaria* (1).

La conclusion de Cujas est conforme à l'histoire, mais le raisonnement par lequel il y arrive nous paraît discutable ; nous aurons à démontrer que Cicéron ne s'est occupé ici que de l'assiette de l'impôt et qu'il n'a entendu préjuger en rien la question du recouvrement ; Cujas lui a donc fait dire plus qu'il n'a dit en réalité.

Dureau de la Malle lui a fait dire autre chose (2). « Relativement à l'impôt foncier, dit-il, il y a cette différence entre la Sicile et les autres provinces, que ces dernières sont soumises à un impôt déterminé nommé

(1) Cujas, *Observat.*, lib. VII, cap. III.

(2) *Ec. polit. des Romains*, tome II, p. 422, liv. IV, ch. 15.

stipendiarium et dont la recette était affermée par les censeurs, tandis que la Sicile, admise aux avantages d'une alliance intime avec Rome, a conservé tous les droits dont elle jouissait sous les Rois ». « Cette différence, ajoute-t-il, était énorme. Dans la Sicile, les charges suivaient la proportion des revenus. Les autres provinces, au contraire, payaient, outre la dîme, un impôt qui était le même dans les années stériles que dans les années d'abondance ; elles supportaient en outre des frais de recouvrement considérables, étant soumises au régime des publicains ou fermiers généraux. De plus, tous les cinq ans les censeurs pouvaient augmenter l'impôt et l'adjugeaient à l'enchère à des compagnies qui se chargeaient de le recouvrer. Voilà le sens des mots *ensorio locatio*. »

On ne saurait admettre cette interprétation, contraire et à l'histoire et au sens littéral du texte des *Verrines*. Il est vrai que la Sicile bénéficia d'un traitement exceptionnel, mais quels furent les avantages qui lui furent octroyés ? Cicéron lui-même répond à la question : *Siciliæ civitates sic in amicitiam fidemque recepimus ut eodem jure essent quo fuissent*, et précisant ailleurs les règles qui avaient été maintenues, il explique que l'on avait conservé l'ancien système de perception : *decumas lege Hieronicâ semper vendundas censuerunt, ut illis jucundior esset muneris illius functio, si ejus regis, qui Siculis carissimus fuit, non solum instituta, commutato imperio, verum etiam nomen maneret*.

Donc, après comme avant la conquête, les adjudications furent toujours réglées en Sicile d'après les principes de la *lex Hieronica* ; il en résultait notamment que, dans cette province, les communes elles-mêmes pouvaient se porter adjudicataires (1) et que, même si l'adjudication ne leur avait pas été favorable, elles avaient la faculté de racheter l'affaire au soumissionnaire (2). Au contraire, en Asie, les adjudications étaient régies d'après les principes de la loi Sempronia, les redevables étaient soumis à toutes les vexations des publicains, et il fallut une disposition exceptionnelle de César pour permettre aux Asiatiques de percevoir eux-mêmes les dîmes de la province (3).

Voilà quelle était la différence entre la Sicile et les autres provinces également assujetties au paiement de la dîme, et voilà qui explique une partie du texte des Verrines : *Censoria locatio constituta est, sicut Asiæ lege Semproniâ. Siciliam vero sic in amicitiam fidemque recepimus ut eodem jure essent quo fuissent*. Cet *idem jure* était la loi Hieronica opposée à la loi Sempronia qui formait, partout ailleurs, le droit commun en matière d'adjudication.

(1) Cicéron (*Acc. in Verrem* 3, 33, 77). Les *decumæ frumenti* du territoire d'Herbita furent mises aux enchères et les magistrats de la cité se présentèrent en concours avec le Syracusain Œschrio.

(2) Cicéron (*Acc. in Verrem* 3, 42, 99) « Thermitani miserunt qui decumas emerent agri sui. Magni suâ putabant interesse publice potius quamvis magni emi, quam in aliquem istius emissarium incidere ».

(3) Appien, *Guerres civiles*, V, 4.

Quelle était, d'autre part, la supériorité de la Sicile sur les provinces stipendiaires? elle était tellement évidente que Cicéron lui-même n'a pas cru devoir s'y arrêter. On leur avait imposé un *vectigal certum*, c'est-à-dire une contribution qui excluait toute relation entre les charges et les facultés des redevables; la somme exigée comme *stipendium* était fixe, et le rendement des impôts variable; ce rendement était-il insuffisant, il fallait créer de nouvelles taxes pour servir de complément et on exigeait d'elles plus ou moins suivant l'importance du déficit à combler.

Cette différence entre le régime de la Sicile et celui des provinces stipendiaires n'a pas paru suffisante à Dureau de la Malle et il prétend que la dime se cumulait avec le *stipendium*; cette assertion est très contestable, et semble résulter d'une confusion entre le *stipendium* proprement dit et les impôts qui servaient à le constituer.

On trouve souvent, il est vrai, des prestations en nature dans des provinces assujetties au *stipendium* mais la chose s'explique tout naturellement par le mode d'acquittement de cette contribution.

Nous avons dit déjà que cette somme totale à verser dans la caisse du questeur était recouvrée par les soins des autorités locales; que celles-ci, respectant les anciennes coutumes, tiraient autant que possible des impôts existants les ressources nécessaires pour faire face aux engagements de la province; que, là où aupa-

ravant on percevait des dîmes on continua à accepter des tenanciers une partie de leurs récoltes, sauf à parfaire au moyen d'autres taxes recouvrées en argent. Dans ce cas et dans d'autres analogues, on trouvait deux impôts, l'un en nature, l'autre en argent, mais ils n'étaient en quelque sorte que les deux parties d'un même tout, le *stipendium* ; ils se combinaient, ils ne se cumulaient pas.

L'administration n'intervenait pas dans toutes ces dispositions prises par les autorités locales ; peu lui importait que la part contributive de chaque citoyen fût recouvrée sous la forme d'une dîme ou d'un impôt personnel, que la perception s'opérât au moyen de la régie ou au moyen de la ferme ; ce qu'elle voulait c'est qu'à l'échéance on vînt apporter au questeur la somme totale mise à la charge de la province. Celle-ci était dans la situation d'un vaincu, fournissant annuellement sa rançon au vainqueur.

En quoi le créancier avait-il donc besoin du concours des publicains pour recevoir ce paiement ? L'intervention du questeur chargé d'encaisser le *stipendium* ou *tributum* n'était-elle pas suffisante ?

Dureau de la Malle soutient cependant que la recette était affermée par les censeurs. Le texte de Cicéron ne justifie en rien cette assertion ; Cujas a même été jusqu'à soutenir qu'il prouvait tout le contraire. La vérité est qu'il n'en a rien dit.

Il y a, croyons-nous, dans la phrase des *Verrines*

trois situations différentes, celle de l'Espagne, celle de l'Asie, et celle de la Sicile. L'Espagne, coupable d'avoir longtemps prolongé sa résistance, est châtiée par une contribution déterminée d'avance et qui n'est pas subordonnée aux chances de la récolte : c'est le *stipendium*, l'impôt le plus dur qui existe. L'Asie, mieux traitée, paie un impôt en nature qui consiste en une fraction des fruits, c'est la dîme : il y a donc entre ces deux provinces une différence quant à l'assiette même de l'impôt. La Sicile, enfin, paie sa redevance d'après les mêmes bases que l'Asie, mais il y a alors entre les deux provinces une opposition dans le mode de recouvrement : les dîmes de l'Asie sont affermées d'après les règles de la loi Sempronia, celles de la Sicile sont recouvrées d'après les principes de la *lex Hieronica*.

Cicéron ne dit pas autre chose, il ne parle pas de la rentrée du *stipendium*. Il a fait allusion à la *locatio censoria* pour les dîmes parce que la différence entre la Sicile et les provinces vectigaliennes portait uniquement sur le mode de recouvrement ; il était facile au contraire de prouver la supériorité de la Sicile sur les provinces stipendiaires sans insister sur cette question. Elle reste donc entière et, faute d'arguments de texte, on se trouve forcé de la résoudre à l'aide de considérations politiques et économiques. Toutes paraissent favorables à la consécration de la régie.

Au point de vue économique, nous avons admis qu'il n'y avait aucun intérêt pour le fisc à affermer le *stipen-*

dium ; les autorités locales seules avaient quelque avantage à s'assurer le concours des publicains pour le recouvrement des impôts destinés à constituer la somme totale due par le district. Au point de vue administratif, l'intervention du questeur était également suffisante : il n'était que trésorier, receveur ou payeur, mais on ne lui demandait pas davantage en lui confiant le soin d'encaisser le *stipendium* ; on n'aurait pu le charger de l'action directe contre le redevable ; le concours de quelques rares *apparitores* même n'aurait pu suffire à assurer la régularité des poursuites, mais on sait que les autorités locales se trouvaient seules directement en rapport avec les assujettis. Le rôle du questeur se réduisait donc à peu de chose et il n'est pas nécessaire de supposer une savante organisation de bureaux pour encaisser la rançon d'une province.

CHAPITRE II

DES PUBLICAINS.

L'importance et la variété des opérations relatives à la perception des revenus publics, la grande étendue du territoire sur lequel s'effectuaient les recouvrements, exigèrent bientôt le concours d'une classe riche et puissante qui se fit de ces opérations une sorte de monopole.

On vit se développer, à côté de l'aristocratie politique, en possession des magistratures et disposant aussi de richesses considérables mais sans pouvoir les augmenter, une aristocratie d'argent qui prêta son concours financier à toutes les grandes entreprises publiques. Les publicains dont elle se composait intervenaient dans tous les marchés de l'État, et si l'on s'est plu à restreindre le sens de ce mot, la confusion vient de ce que, les fermiers de l'impôt étant le plus en vue, l'espèce fut prise pour le genre dans le langage courant. *Publicum* était devenu synonyme de *vectigal*, et *publicanus* de *vectigalium conductor* ou *redemptor*; Ulpien lui-même a pris le mot publicain dans cette acception

restreinte quand il a dit : *Publicani autem dicuntur qui publica vectigalia habent conducta* (1).

En fait, était publicain tout adjudicataire chargé d'un service public, qu'il s'agit de revenus à percevoir ou de dépenses à faire ; à côté du fournisseur qui avait pris à sa charge la nourriture des oies du Capitole, un entrepreneur de travaux se chargeait de construire et de réparer les bâtiments nationaux, de remettre à neuf la statue de Jupiter Capitolin, mais sans doute la spéculation portait surtout sur les *vectigalia* qui périodiquement étaient affermés par les censeurs, au moyen d'adjudications publiques. Le fermier s'obligeait vis-à-vis de l'État à lui payer une somme annuelle en échange de laquelle il acquérait tous les droits du fisc contre les redevables, sauf les restrictions portées au cahier des charges c'est-à-dire dans la *lex censoria*. L'opération était bonne pour l'adjudicataire si le produit net de l'impôt dépassait la somme par lui promise ; elle était mauvaise si les sommes recouvrées, déduction faite des frais de perception, n'atteignaient pas le chiffre de ses engagements.

Il était rare qu'un même individu, et plus tard une même société, soumissionnât le recouvrement de plusieurs catégories de revenus, et en général les publicains tiraient un nom spécial du produit qui leur avait été affermé ; il y avait des *decumani*, les plus importants,

(1) Loi 42, § 3, D., livre XXXIX, t. IV.

des *pecuarii*, des *scripturarii* (1). Quelquefois aussi, on les désignait par le nom des indigènes de la province dans laquelle ils opéraient : tels étaient les Asiatiques ou publicains d'Asie.

On pourrait s'étonner d'une organisation aussi complexe chez un peuple où l'esclavage avait dégradé le travail et attaché au négoce une idée de mépris, mais les Romains considérèrent toujours comme fort honorables les grandes spéculations financières.

Les principes du publicanisme se trouvaient dans cette formule : « Citoyens, citoyens, ayons d'abord de l'argent, nous songerons ensuite à la vertu (2) ». La richesse était chose nécessaire, indispensable à la considération personnelle, et pour y parvenir la fin justifiait les moyens. Tant vous aviez, tant vous valiez, tant on vous estimait. Dès l'an 534 de Rome, on avait cherché à combattre cette passion de l'argent dans les hautes classes de la République et une loi avait interdit à tout sénateur ou père de sénateur d'avoir une barque qui tînt plus de trois cents amphores (3), mais cette prohibition, renouvelée en 39 avant Jésus-Christ par la loi *Julia repetundarum* (4), ne visait que les patriciens et devait mettre un terme à des spéculations très au-dessous de leur dignité ; l'aristocratie politique seule fut

(1) Cicéron, *Acc. in Verrem*, 2, 71, 175, « *Decumani, hoc est principes et quasi senatores publicanorum.* »

(2) Horace, I, Ep. 1, V. 53.

(3) Cicéron, *Accus. in Verrem*, V. 18.

(4) Loi 3, D., livre L., t. V.

touchée par cette mesure qui n'atteignit en rien l'aristocratie d'argent, composée des chevaliers alors engagés dans toutes les entreprises financières.

Depuis longtemps, l'ordre équestre n'était plus seulement un corps de jeunes patriciens habiles au métier des armes, l'élite de la jeunesse romaine formant la cavalerie des armées ; à côté de ces *equites equo publico*, recevant de l'État une somme pour l'achat d'un cheval de guerre et pour son entretien, avaient pris place, dès l'an 400 avant Jésus-Christ, lors du siège de Véies, des chevaliers *equo privato* ; ceux-ci, recrutés parmi les simples plébéiens, vinrent au secours de l'État dont le Trésor était obéré, achetèrent un cheval à leurs frais, et obtinrent en retour le privilège d'être rangés parmi les *equites*. Exclus, au reste, de tous les honneurs et de toutes les magistratures par les patriciens jusqu'au temps des Gracques, ils durent se tourner de bonne heure vers les spéculations financières.

Pendant longtemps ils opérèrent isolément, mais quand l'importance de leurs opérations nécessita la concentration de tous les capitaux, ils formèrent ces vastes associations connues dans l'histoire sous le nom de « Sociétés vectigaliennes ».

Douées de la personnalité civile, soit par un plébiscite, sur la rogation d'un tribun, soit par un sénatus-consulte, sur la proposition d'un consul (1), ces per-

(1) Ce dernier mode d'autorisation devait être le plus usité car le Sénat était investi de la haute administration des finances. Les auto-

sonnes morales absorbèrent les biens des associés dans le patrimoine de la Société ; les *socii*, perdant tout droit de propriété sur les choses de l'*universitas*, ne conservèrent qu'un droit particulier qu'ils exerçaient *ut pars et membrum communitatis*, et le *magister*, chef suprême de l'association, fut l'unique représentant de la personne juridique en toutes circonstances. Responsable seulement vis-à-vis des mandants du bon accomplissement de ses fonctions, il consultait dans les affaires graves le conseil de la société, mais ce n'était là qu'une question d'ordre intérieur réglée par les statuts de ces *universitates ordinatæ*. Vis-à-vis de l'État, au contraire, il avait à répondre de toutes les suites de l'adjudication, sans pouvoir être couvert par l'approbation de la majorité des associés ; l'État ne connaissait que lui ; à lui seul il demandait compte de l'exécution du contrat.

M. Saint-Girons croit cependant que vers la fin de la République, à la dernière phase du développement des sociétés vectigaliennes, un seul *magister* ou *manceps* n'assuma plus toute la responsabilité de l'entreprise (1).

Les textes sur lesquels il s'appuie ne nous paraissent pas concluants. « Cela peut s'induire d'abord, dit-il, d'une phrase d'Asconius, *Mancipes sunt publicanorum principes, romani homines*. Cet emploi du pluriel, et puis

risations émanées des tribuns représentent sans doute les immixtions exceptionnelles des *concilia plebis* dans les affaires qui étaient du domaine du Sénat.

(1) Saint-Girons, *Essai sur les sociétés vectigaliennes*, p. 81.

cette importance des *mancipes* qui sont les principaux d'entre les chevaliers, tout cela vient nous prouver que, dans l'usage, l'adjudicataire n'était pas seul. » N'est-il pas possible d'expliquer autrement ce que dit Asconius ? S'il a employé le pluriel en parlant des *mancipes* n'est-ce pas simplement parce qu'il y avait plusieurs *mancipes* mais non pas dans la même société, à la tête seulement des diverses associations qui se chargeaient des services publics ? Nous avons dit déjà qu'il pouvait y avoir une société pour chaque entreprise, qu'en matière d'impôts, notamment, il y avait des *decumani*, des *pecuarii*, des *scripturarii* ; chacune de ces associations avait son *manceps* et c'est de ces divers *mancipes* que parlerait, suivant nous, Asconius.

L'inscription que cite M. Saint-Girons comme second argument paraît également susceptible d'une autre interprétation que celle qu'il en a donnée. « Elle semble mentionner, dit-il, comme exceptionnel et par suite comme un éloge du défunt d'avoir été assez riche, assez actif, assez habile, pour suffire heureusement à toutes les obligations qui résultaient de l'adjudication. *Feci secure solus semper fiscalia manceps* ». Il est vrai qu'il était rare d'avoir une fortune suffisante pour se porter seul adjudicataire des impôts, mais il n'était pas nécessaire d'être bien riche pour endosser la responsabilité du *manceps* dans une société vectigaliennne. Il y avait à Rome deux catégories de *mancipes* : ceux qui prenaient l'affaire pour leur propre compte, ceux qui soumissionnaient pour le compte d'une association. Les premiers

devinrent de moins en moins nombreux. Les associations de capitaux eurent précisément pour but de pourvoir à l'insuffisance des fortunes particulières prises isolément ; elles eurent en fait le monopole de la ferme et se rendirent adjudicataires par l'intermédiaire du *manceps* qui n'était que leur *nuntius*, mais si, par exception, il se trouvait un publicain assez riche pour se passer de commanditaires, il avait parfaitement le droit de faire l'opération pour son compte personnel, et c'est un de ces cas exceptionnels que nous paraît viser l'inscription. A une époque où le mérite de l'homme était proportionnel à sa situation de fortune, on devait le féliciter d'avoir pu subvenir seul à toutes les dépenses de la ferme ; aurait-on songé à lui faire un titre de gloire d'avoir été le *manceps* d'une société, c'est-à-dire, en somme, le gérant de cette société, son porte-parole à l'adjudication ?

L'inscription ne paraît donc pas se rapporter à l'hypothèse que suppose M. Saint-Girons et rien ne prouve qu'il y eût, comme il le pense, plusieurs *mancipes* dans une même société. Bien plus, il nous paraît avoir démontré lui-même ailleurs que cette pluralité était inutile, puisqu'il admet que l'État avait le droit de poursuivre tous les associés sur leurs propres biens pour le paiement du prix de ferme. « L'association profitant du recouvrement des impôts, dit-il, il est juste qu'elle soit tenue de la somme promise par les *mancipes* (1). »

(1) P. 79.

CHAPITRE III

DE L'ADJUDICATION.

I

Comme dans les autres marchés de l'État, l'adjudication avec concurrence et publicité fut le mode généralement usité pour affermer les impôts ; on n'aurait eu garde de négliger ce système qui, grâce au concours des intéressés et au feu des enchères, donnait au Trésor des avantages pécuniaires qu'il n'aurait su se procurer en traitant de gré à gré avec les publicains.

Tout avait été réglé dans l'intérêt du fisc, et le lieu même de l'adjudication, et l'époque à laquelle il y était procédé. Pour que le public pût accourir en foule aux enchères, la date choisie était celle des ides de mars (1) et l'emplacement habituel était celui des Rostres, au Forum. C'est par exception, en raison de la situation particulièrement favorable qui avait été faite aux Siciliens, que les dîmes de Sicile étaient toujours affermées dans cette province ; l'histoire nous apprend que les consuls L. Octavius et C. Cotta ayant affermé à Rome, avec l'approbation du Sénat, les dîmes de vin, d'huile

(1) Cicéron, *de lege agraria*, I, 3 ; II, 21.

et de menues récoltes à percevoir en Sicile, un Sicilien, Stenius de Thermes, réclama sur ce point l'application de la *lex Hieronica* et obtint du Sénat la régularisation de la procédure.

Dans tous les cas, une haste dressée devant les magistrats qui présidaient l'adjudication signalait l'ouverture des enchères ; un héraut proclamait la mise à prix qu'il élevait progressivement, sur un signe de doigt fait par l'enchérisseur, d'où le nom de *manceps* donné à ce dernier. L'adjudication au rabais (*infimis pretiis*) n'était usitée que pour les marchés de fournitures ; la loi 9 pr. au Digeste, *de publicanis*, suppose au contraire que la ferme des impôts était concédée au plus offrant car ce texte parle d'un prix qui, à raison du feu des enchères, aurait dépassé le taux habituel.

Pour rendre l'adjudication plus facile et plus productive, on affermaient les revenus publics par espèces et par régions ; mais telle était la superstition des peuples de l'antiquité que, chez les Romains, la série des enchères commençait toujours par la pêche du lac Lucrin, parce que le nom de Lucrin, qui avait quelque rapport euphonique avec celui de *lucrum*, gain, paraissait de bon augure pour les preneurs (1).

II

Les censeurs surveillaient eux-mêmes l'accomplisse-

(1) Dezobry, *Rome au siècle d'Auguste*, Lettre LXXXII.

ment de toutes ces formalités, sauf toutefois quand, par exception, l'adjudication avait lieu hors de Rome, en Sicile par exemple ; les questeurs étaient alors investis de leurs fonctions. Cela ne veut pas dire d'ailleurs que les censeurs eussent, comme le prêteur urbain, comme les questeurs urbains, une compétence strictement limitée à l'enceinte de la ville, mais, régulièrement retenus à Rome pendant la durée de leur magistrature par les actes qui ne pouvaient être passés que dans la capitale, c'est seulement pendant leur temps de prorogation qu'ils exerçaient leur activité au dehors ; c'est alors, notamment, qu'ils procédaient à la réception des voies censoriennes. La nécessité d'un long déplacement les empêchait seule d'étendre leur influence et de procéder aux adjudications faites dans les provinces. Ils se faisaient alors suppléer par les fonctionnaires de la localité.

A Rome, au contraire, il fallait une autorisation du Sénat (1) pour permettre aux magistrats inférieurs de procéder exceptionnellement aux actes des hautes fonctions des censeurs. Seuls les autres magistrats supérieurs du moment pouvaient les remplacer de plein droit, pour accomplir les actes urgents. C'est ainsi que Sylla, quand il supprima pratiquement la censure, rendit aux consuls leur compétence d'autrefois pour tout ce qui avait trait au patrimoine de l'État ; de même

(1) Cicéron, *Philippines*, 9, 7, 16 « *Senatui placere uti C. Pansa et Hirtius Cos., alter ambove... quæstoribus urbanis imperent...* ».

aussi, quand, en l'an de Rome 679, le Sénat, modifiant le régime exceptionnel de la perception des dîmes en Sicile, restreignit aux céréales les adjudications faites dans cette province conformément à la *lex Hieronica*, il confia aux consuls, faisant alors les fonctions de censeurs, le soin d'affermir au Forum les dîmes du vin, de l'huile et des menus fruits (1).

Consuls ou censeurs, c'étaient toujours des magistrats supérieurs et ils étaient bien désignés pour se suppléer l'un l'autre ; on ne saurait oublier que, jusqu'à la création de la censure, le consul avait été armé par le sénatus-consulte d'une puissance dictatoriale, et qu'il lui était ordonné « de prendre garde que la République n'éprouvât aucun dommage ». Une formule aussi large le constituait administrateur du patrimoine de l'État et le rôle des censeurs ne fut qu'un démembrement de son autorité.

Jamais, d'ailleurs, consuls et censeurs n'eurent concurremment le droit d'affermir les impôts, comme l'ont pensé quelques auteurs. Quand il y avait des censeurs, eux seuls procédaient aux adjudications. Le texte de Suétone qui semble prouver le contraire fait simplement allusion à un fait bien connu de l'histoire des pouvoirs publics à Rome. Cet auteur rapporte que, lors de l'élection de César (2), *opera optimatibus data est ut futuris consulibus, provinciæ minimi negotii, id est sylvæ*

(1) Cicéron, *Accus. in Verrem*, 3, 7, 48.

(2) Suétone, *César*, XIX.

callesque, darentur. Voici comment il faut entendre cette phrase : chaque année, avant leur élection, les provinces de la République étaient réparties entre les nouveaux consuls ; quand César arriva au consulat, on craignit, en lui confiant l'administration d'une province dans laquelle il serait peut-être exposé à remporter de nouvelles victoires, de favoriser une ambition dont on redoutait les effets ; aussi lui donna-t-on la mission plus modeste de veiller à la sécurité des forêts et des routes ; son rôle dut se borner à prendre toutes les mesures qu'exigeait la sûreté publique, et son intervention à cet égard ne comporta nullement le droit d'affirmer les revenus du domaine, comme on a bien voulu le dire. Ces fonctions étaient et demeurèrent celles des censeurs ; Cicéron (1) et Varron (2) abondent dans ce sens.

Il y avait sans doute, dès cette époque, une tendance bien marquée vers l'absorption de la censure par le consulat, mais c'est seulement sous l'Empire que cette institution fut définitivement supprimée. Aussi longtemps qu'il n'y eut qu'une seule caisse publique, les consuls furent alors chargés d'accomplir la plupart des actes nécessaires à la perception des revenus ou à la rentrée des impôts ; les préteurs ou préfets de l'*ævarium* assistaient en général aux adjudications, mais ils ne devaient passer eux-mêmes les baux que dans le cas où ils avaient obtenu une délégation spéciale à cet effet.

(1) Cicéron, *In Brutum*, XXII.

(2) Varron, *de re rustica*, II, 1.

Il en fut ainsi jusqu'au jour où Auguste consacra l'importante division des provinces en provinces impériales et provinces sénatoriales, division qui entraîna la distinction du fisc et de *l'ærarium*.

L'empereur abandonnait au Sénat toutes les provinces conquises depuis longtemps et qui pouvaient être gouvernées sans le secours des armes ; il se réservait celles qui confinaient à des nations indomptées, à des régions stériles, ou qui, nouvellement acquises, étaient encore disposées à la révolte.

Cette répartition des provinces amena l'organisation de deux caisses distinctes, *l'ærarium* ou Trésor du Sénat et le *fiscus* ou cassette impériale. *L'ærarium*, destiné à pourvoir à la majeure partie des dépenses administratives faites dans le domaine du Sénat, fut alimenté exclusivement par les revenus des provinces sénatoriales et l'administration en fut confiée successivement à des *prætores*, à des *quæstores* ou à des *præfecti*. Le fisc, au contraire, ne fournissait pas seulement les fonds nécessaires à l'administration des provinces impériales ; il devait pourvoir au paiement des dépenses d'ordre général telles que l'entretien de l'armée, de la flotte, des grandes voies militaires, et c'est pourquoi il ne percevait pas seulement les revenus des provinces impériales ; il se grossissait aussi de certaines recettes effectuées dans les provinces sénatoriales, tributs payés par les États tributaires, produits des confiscations, des déshérences, des monopoles etc... La *vicesima hereditatum* en

particulier, qui avait été créée pour pourvoir aux dépenses de l'entretien de l'armée, était recouvrée dans toute l'étendue de l'Empire. On conçoit dès lors que l'Empereur eût un grand intérêt à surveiller partout la perception ; responsable de la marche des services publics, il devait assurer, par le contrôle de ses agents, la rentrée des fonds destinés à faire face à ces dépenses ; aussi réorganisa-t-on le système du recouvrement.

Ceux de ces revenus qui n'étaient pas affermés — et ils devenaient chaque jour plus nombreux — étaient perçus, même dans les provinces sénatoriales suivant Mommsen, par les *procuratores* ou délégués impériaux. Ceux qui continuèrent à être affermés firent l'objet d'adjudications publiques sur lesquelles l'histoire fournit des renseignements peu précis.

Il est probable que les *procuratores* prirent aussi une part active à ces adjudications, mais les textes ne précisent pas leurs attributions. On trouve, à côté des *conductores IIII publicorum Africæ*, des *procuratores IIII publicorum Africæ*, mais pour préciser le rôle exact de ces fonctionnaires il convient de s'inspirer du caractère général de cette institution.

Dans l'administration financière de l'Empire les *procuratores* étaient des comptables, receveurs ou payeurs au service du fisc ; il y eut dans chaque province d'abord un *procurator Augusti provinciæ* chargé de centraliser les recettes et de payer les dépenses ; tous ces *procuratores* relevaient eux-mêmes d'un *procurator a ra-*

tionibus, qui n'était autre qu'un ministre des finances.

Cette organisation correspondait à celle de nos trésoriers payeurs généraux, chefs de l'administration financière du département, et relevant tous de l'administration centrale.

Outre ces agents généraux, il y en avait d'autres chargés d'un service spécial, de même qu'il y a aujourd'hui, à côté des agents du Trésor proprement dits, des régies financières ayant leurs comptables distincts et préposées au recouvrement, qui des droits d'enregistrement, qui des droits de douane, qui des contributions indirectes. A Rome, on trouvait par exemple des *procuratores patrimonii, privatae rei, ad bona damnatorum, ad bona Plautiani* etc. ; chacun d'eux, dans la sphère de ses attributions, avait une compétence assez étendue : secondé par un nombreux personnel de chefs de station, contrôleurs, comptables (*præpositi, statores, tabularii*) il dirigeait le recouvrement d'une taxe déterminée ou de quelque autre revenu perçu en régie.

Il semble que leur mission dût être équivalente quand la perception était opérée par l'intermédiaire des publicains ; leur intervention était certes beaucoup moins active mais que faut-il en conclure ? qu'ils étaient sans doute moins nombreux et que leur centre d'opération était plus étendu. De ce qu'un impôt est affermé, il n'en résulte pas moins qu'il convient d'en surveiller le rendement, d'étudier les réformes dont il est susceptible quant à son assiette, de travailler les changements à

apporter dans les conditions de l'adjudication ; pour toutes ces questions, il y avait une administration spéciale dont le *procurator* était le chef.

Ses pouvoirs allaient-ils jusqu'au droit de procéder à l'adjudication ? cela paraît vraisemblable. Le *procurator* de l'Empire n'était pas seulement un comptable, il était aussi un administrateur ; le *procurator patrimonii* administrait le domaine de la couronne, le *procurator rei privatae* administrait l'avoir particulier de l'empereur ; donc le *procurator* d'un impôt devait administrer cet impôt et la ferme rentrait parmi les actes d'administration.

Les cahiers des charges devaient être rédigés et l'adjudication faite par les procureurs placés à la tête de chaque service. Il y avait, par exemple, à Rome un bureau central de perception pour le quarantième des Gaules. Il est possible aussi que certaines fermes fussent adjudgées sur place par les procureurs provinciaux.

Ce système dura jusqu'à Dioclétien ; cet empereur, en réorganisant l'administration, développa la compétence des préfets du prétoire. Chargés de répartir l'impôt dans les provinces de leur ressort, mission qui avait été dévolue primitivement aux *procuratores*, chargés aussi de contrôler la perception, ils étaient nettement désignés pour procéder dans l'avenir à toutes les adjudications (1).

(1) C. J. IV, LXII, c. 4.

III

En vertu de ce principe que les actes des magistrats ne liaient pas leurs successeurs, les baux étaient renouvelés au début de chaque lustre (1) c'est-à-dire tous les cinq ans ; on sait, en effet, que telle était à l'origine la durée du mandat des censeurs.

Cette quinquennalité, basée sur la périodicité du *cens*, ne tarda pas à mécontenter les plébéiens qui étaient encore exclus de cette magistrature, et, en l'an de Rome 374, Mamerius Æmilius ayant été créé dictateur représenta au peuple que la meilleure sauvegarde de la liberté était la courte durée des grandes charges et qu'il fallait limiter par le temps celles dont on ne pouvait limiter le pouvoir ; il fit réduire la censure à dix-huit mois et depuis lors, à l'expiration de ce délai, les censeurs sortaient de fonctions (2). Cette réforme aurait entraîné un changement dans la date des adjudications si de nouveaux magistrats avaient immédiatement remplacé les premiers, mais il n'en était pas ainsi, et la charge demeurait vacante pendant quarante-deux mois ; on ne nommait d'autres censeurs qu'au moment de réviser le *cens*, et les nouveaux magistrats entrant en fonctions procédaient à une réadjudication des impôts. Ils en avaient du moins la faculté,

(1) Loi 3, § 6 D., L. XLIX, t. XIV.

(2) Tite-Live, IX, 33 ; XLV, 45.

mais Mommsen insiste sur ce fait que si les contrats passés par les censeurs l'étaient généralement *in insequens lustrum*, cet intervalle lustral de cinq ans constituait simplement une prescription administrative dont il appartenait aux nouveaux magistrats de se départir (1) ; la constitution n'offrait pas de moyen de contraindre les censeurs à y procéder périodiquement, et les entrepreneurs privés trouvaient souvent avantage à voir reculer le plus possible le terme d'expiration de leurs baux.

Sous l'Empire, quand les gouverneurs des provinces impériales qui procédaient aux adjudications locales purent être maintenus en fonctions par l'Empereur aussi longtemps qu'il plaisait à ce dernier, il devint nécessaire de déterminer d'une façon plus rigoureuse la durée des pouvoirs des adjudicataires ; de même, dans les provinces sénatoriales où les proconsuls n'étaient envoyés que pour un an, l'ancien principe ne pouvait être maintenu car si la déchéance du magistrat avait entraîné le renouvellement de marchés qui ne liaient pas son successeur, il en fût résulté un grand dommage pour le Trésor. Ces adjudications trop fréquentes auraient entraîné des frais considérables, et les publicains se seraient montrés moins empressés pour souscrire à des contrats qui n'obligeaient l'État que pendant une année seulement. Aussi la quinquen-

(1) Mommsen traduit par P. Girard « Droit public Romain », t. IV, p. 16 et suiv.

nalité devint-elle une règle uniforme, et Callistrate y fait allusion dans un texte du Digeste : *cum quinquennium in quo quis pro publico conductore se obligavit excessit, sequentis temporis nomine non tenetur* (1).

Au Bas-Empire, Constantin, par une constitution de l'année 321, réduisit à trois ans la durée des adjudications mais en recommandant de procéder à l'avance à de nouvelles enchères afin de permettre aux adjudicataires d'entrer immédiatement en fonctions à l'expiration du bail précédent (2).

IV

Toutes les questions relatives et à la durée des engagements pris par les adjudicataires, et à l'étendue de leurs droits ou de leurs obligations, étaient réglées par la *lex censoria*. On appelait ainsi un cahier des charges qui devait être arrêté et publié à l'avance (*proscribi*) afin de permettre aux divers concurrents de connaître les engagements qu'ils prendraient en souscrivant à l'adjudication ; d'une part, il y avait des droits consentis par l'État dont il importait de préciser la nature, de l'autre, il y avait des charges imposées aux fermiers, qui pouvaient influencer sur le prix d'adjudication.

Les tarifs des impôts à percevoir, l'assiette de ces impôts, l'étendue du domaine de perception, le mode de

(1) Dig., Liv. XLIX, t. XIV, l. 3 § 6.

(2) C. J., l. IV, t. LXI, c. 4.

paiement du prix d'adjudication, les cautions et autres garanties à fournir, étaient autant de points nécessaires à déterminer, dans l'intérêt des deux parties contractantes.

Les cahiers des charges dont parle Alfenus Varrus au Digeste, à propos du *portorium* de Sicile (1), finirent par reproduire périodiquement les clauses les plus importantes et les plus sages. Il y eut une sorte de cadre ou de formule traditionnelle consignée dans les registres ou *tabulæ censoriæ* comme un règlement invariable en matière de ferme, véritable loi administrative qui pouvait donner lieu à des débats au contentieux, à des interprétations de jurisconsultes, à des questions à résoudre par le préteur ou par le Sénat.

Seules des modifications de détail s'imposaient souvent. D'une période à une autre, rien n'empêchait, par exemple, de stipuler que le prix, au lieu d'être payé en quatre termes (2), serait fourni en totalité dès le début de l'année ; rien ne s'opposait surtout à une révision des tarifs dans un sens plus favorable soit à l'intérêt des particuliers soit à celui du Trésor. Le Sénat, administrateur des finances sous la République, devait intervenir et approuver la nouvelle *lex censoria* ; il s'octroyait un rôle très actif dans les adjudications, et donnait aux

(1) Fr. 203, *de verborum significacine*, Dig., Lib. L, Tit. XVI.

(2) Académie des inscriptions, t. 41, p. 88.

Il en est encore ainsi dans notre administration, notamment pour les adjudications de coupes de bois.

censeurs les instructions les plus minutieuses sur les conditions à poser aux fermiers, comme on peut le voir dans maint passage de Tite-Live.

Sous l'Empire, le Sénat eut à compter avec l'ingérence du prince dans l'administration. Le régime impérial se caractérise par une diminution progressive de l'influence de cette haute assemblée qui perdit bien vite ce qui lui appartenait en propre, la gestion des finances et la direction des affaires étrangères. Les procureurs, succédant aux censeurs, eurent à s'inspirer des principes posés par les empereurs, et quand, au Bas-Empire, les préfets du prétoire absorbèrent toute l'administration dans leur préfecture, ils continuèrent à recevoir du gouvernement impérial des instructions relatives à la ferme des revenus publics (1).

(1) C. J., IV, LXII, c. 4 (*Const. au præfectus prætorio*).

CHAPITRE IV

DE LA CAPACITÉ DU SOUMISSIONNAIRE.

Le publicain était considéré comme un fermier ; on le désigne dans les textes sous le nom de *conductor vectigalis*, et Cicéron appelle *ensoria locatio* le contrat qui intervenait entre lui et l'État.

Festus seul mentionne que, dans les premiers temps, on qualifia de ventes les marchés passés par les censeurs. C'était à l'époque où les revenus publics consistaient seulement dans les produits du sol ; on considérait alors l'État comme un propriétaire vendant par avance les fruits des *loca publica*, ce qui n'était pas incompatible avec les règles du droit puisque la vente d'une chose future était permise en droit romain : *Venditiones dicebantur olim censorum locationes quod velut fructus publicorum locorum venibant*.

Cette théorie ne fut plus admissible quand certains impôts, comme la *vicesima hereditatum*, ne se légitimèrent plus par l'idée du domaine éminent de l'État ; celui-ci, n'étant dès lors considéré que comme un simple créancier, concéda seulement aux adjudicataires l'exercice temporaire de son droit ; il afferma le *vectigal*.

Ce contrat, régi par les règles du droit public, différait d'ailleurs, à divers points de vue, de la *locatio-conductio* du droit civil ; la capacité exigée du soumissionnaire, en particulier, ne fut plus seulement la capacité générale de s'obliger : on exigea de lui, dans l'intérêt du Trésor, certaines garanties qu'il importe de préciser.

Et d'abord fallait-il être citoyen romain ? la question a été vivement débattue. Certains auteurs ont répondu affirmativement et ont considéré comme exceptionnel le droit qu'avaient les Siciliens de figurer aux adjudications de la dîme. Ils ont fait observer que les chevaliers, pour lesquels la ferme était une occasion de s'enrichir, avaient dû user de leur influence politique pour obtenir du Sénat une sorte de monopole ; ils ont insisté aussi sur le danger de laisser une immense force entre les mains des provinciaux, en les admettant à bénéficier des adjudications de l'État.

Tout cela fut vrai sous la République mais la situation changea sous l'Empire. Les chevaliers changèrent de rôle ; de fermiers, ils devinrent contrôleurs de la ferme, et le premier obstacle disparut par là même. En même temps commença ce progrès considérable dans la situation des provinciaux qui devait aboutir à l'unité politique et civile que Caracalla brusqua par cupidité et que Justinien devait rendre complète et définitive ; on n'avait donc plus à redouter la trop grande influence des provinciaux et le second inconvénient disparaissait également.

Pourquoi dès lors les Romains, n'étant plus aveuglés par l'orgueil national, n'auraient-ils pas compris de quel précieux appui pouvait leur être le concours des adjudicataires indigènes ? Déjà, dans les sociétés vectigaliennes, les employés d'un ordre inférieur, les *coactores*, *tabellarii*, étaient des esclaves, des affranchis recrutés sur place ; les commanditaires de ces sociétés, dont le concours financier seul importait à l'État, n'étaient soumis à aucune condition de nationalité ; pourquoi leur représentant, le *manceps*, aurait-il été assujetti plus longtemps à des règles différentes ?

Si l'on consulte les textes, c'est dans l'Évangile seul que l'on trouve une base d'argumentation. Il est question en Judée de trois publicains : le premier est le pauvre publicain dont le Seigneur fait ressortir l'humilité pour blâmer l'orgueil des pharisiens (1) ; ce n'était sans doute qu'un agent subalterne pris sur place, dont la nationalité importe peu à la cause. Les deux autres au contraire, Zachée et St Mathieu, étaient opulents (2) ; il serait donc intéressant de savoir s'ils étaient juifs ou gentils c'est-à-dire Romains. Pour deux raisons nous concluons dans le premier sens : d'abord Jésus appelle Zachée « fils d'Abraham », ce qu'il n'aurait pas fait s'il avait été Romain ; en second lieu, le nom de Zachée, comme celui de Matthieu, étaient deux noms

(1) Ev. sec. Lucam, cap. XVIII, V. 13.

(2) Ev. sec. Lucam, cap. XIX, V. 9 ; Ev. sec. Matthæum, cap. IX, V. 9.

juifs, or les Romains n'auraient jamais consenti à porter un nom qui pût faire douter de leur nationalité, essentiellement orgueilleuse et exclusive dans toutes ses manifestations.

- En généralisant cette solution qui ne se justifie pas en Judée comme en Sicile par des privilèges exceptionnels consentis à la province, on semble autorisé à soutenir que, dès la fin de la République, la nationalité du soumissionnaire importait peu à sa capacité.

Il n'en était pas de même de son âge. L'État se fût bien gardé, en traitant avec des mineurs de 25 ans, de s'exposer aux effets de l'*in integrum restitutio*. Le contrat étant aléatoire au premier chef, il était à craindre que le mineur, dans l'impossibilité de recouvrer sur les contribuables une somme équivalente au prix d'adjudication, n'invoquât la situation exceptionnelle que le préteur lui avait créée. *Minoribus viginti quinque annis*, dit Paul au Digeste (1), *neque fundus neque vertigalia locanda sunt, ne adversus ea beneficio ætatis utantur*.

Le sexe de l'obligé était-il pris aussi en considération? Une femme romaine *sui juris* et majeure de 25 ans pouvait-elle prendre à ferme les impôts? A ne considérer que l'esprit de la législation, on serait tenté de répondre négativement; les idées romaines se refusant à l'intervention de la femme dans les *officia virilia*, il paraît singulier d'admettre qu'elle sortît dans ce cas

(1) L. 45, § 14, Dig., livre XLIX, tit. XIV.

du rôle domestique qui semblait lui convenir exclusivement, pour aller, dans le seul intérêt du fisc, grossir le nombre des soumissionnaires ; cependant, un texte du Digeste suppose le cas d'une femme débitrice du fisc à raison d'un bail à ferme (1), et il est impossible d'admettre, dès lors, que cette situation ne fût pas légale. Ce qu'on peut dire c'est qu'elle était sans doute éminemment rare, parce que l'adjudicataire devait disposer de capitaux importants et qu'il était défendu aux femmes de s'occuper d'opérations de banque (2).

En règle générale, on écartait des enchères tous ceux qui auraient pu fausser l'adjudication, ou qui étaient insolvables, en danger de le devenir, ou incapables de s'obliger irrévocablement. Par application de ce principe, les magistrats chargés d'opérations financières, les décurions, les tuteurs et curateurs (3), les reliquataires d'un bail précédent (4), les débiteurs du fisc ou de l'*ærarium* (5), les personnes de mauvaises mœurs ou de condition abjecte, ne pouvaient se porter adjudicataires.

Qu'il fût interdit aux censeurs qui présidaient l'adjudication, aux questeurs qui percevaient la *merces*, aux *procuratores* qui surveillaient le recouvrement des impôts, de prendre aucun intérêt dans les contrats, ce

(1) L. 47, *de jure fisci*, Dig., l. XLIX, t. XIV.

(2) L. 12, Dig., livre II, t. XIII.

(3) L. 49 § 1, Dig., livre XIX, t. II.

(4) L. 9 § 2, Dig., livre XXXIX, t. IV.

(5) L. 9 § 3, Dig., livre XXXIX, t. IV.

n'était qu'une précaution élémentaire qui a passé dans notre législation. L'article 31 du Code forestier qui régit les ventes de bois est ainsi conçu : « Ne pourront prendre part aux ventes..... les fonctionnaires chargés de présider et de concourir aux ventes, et les receveurs du produit des coupes ».

Pour les tuteurs et curateurs, l'incapacité durait jusqu'à la reddition du compte de gestion (1) car jusqu'à ce moment on pouvait craindre que, par l'action *directa tutelæ* dans un cas, par l'action *utilis negotiorum gestorum* dans l'autre, l'intéressé, mineur, fou ou prodigue, ne réclamât les effets de son privilège ou même de l'hypothèque tacite organisée par Constantin. Cette hypothèque grevant tous les biens des tuteurs et des curateurs du jour de leur entrée en fonctions, le Trésor aurait perdu de ce chef une partie de ses garanties. Un tuteur qui cachait sa qualité pour devenir adjudicataire était condamné comme faussaire.

Quant aux décurions, s'ils ne purent se porter adjudicataires au Bas-Empire, c'est que leurs biens répondaient déjà du recouvrement des impôts directs. On ne voulait pas qu'en devenant fermiers d'un impôt indirect ils pussent se trouver sous le coup d'une double responsabilité, que leur patrimoine n'aurait pu supporter sans dommage possible pour le créancier. C'est cette considération qui dicta aux empereurs Gratien, Valen-

(1) L. 49, Pr. Dig., livre XIX, t. II.

tinien et Théodose, la constitution de l'année 383 (1).

Toutes ces incapacités pouvaient avoir pour conséquence de priver l'État de soumissionnaires au moment du renouvellement des baux, et on doit se demander s'il n'avait pas alors le droit de maintenir en fonctions les adjudicataires précédents. L'affirmative résulte en partie d'un texte de Paul qui, du reste, s'est mis sur ce point en contradiction avec lui-même. Après avoir dit que la ferme n'était imposée à personne, *ad conducendum vectigal, invitius nemo compellitur* (2), il reconnaît ailleurs que si, à l'expiration du lustre, l'État ne trouvait pas à réaffermir dans des conditions avantageuses, les fermiers qui avaient tiré un grand profit du bail précédent étaient tenus à relouer dans les mêmes conditions (3).

Même ainsi restreinte au cas où le premier contrat avait été favorable au soumissionnaire, la réadjudication n'était pas acceptée sans difficulté. Adrien reconnaissait que cet usage était abusif et qu'on trouverait plus facilement des fermiers si, à l'expiration du bail, ils étaient libres de se retirer (4). Constantin, mettant à profit l'expérience de ses prédécesseurs, revint sur cette mesure et décida qu'au terme de leur mandat, les fermiers ne sauraient, en aucun cas, être forcés d'affermir de nouveau les impôts (5).

(1) C. Th., livre XII, titre I, c. 97.

(2) L. 9, § 1, Dig., L. XXXIX, t. IV.

(3) L. 11, § 5, Dig., L. XXXIX, t. IV.

(4) L. 3, § 6, Dig., L. XLIX, t. XIV.

(5) C. 4, Code, L. IV, t. LXI.

CHAPITRE V

DES OBLIGATIONS DE L'ADJUDICATAIRE.

Admis au nombre des soumissionnaires, celui qui avait satisfait aux conditions de capacité exigées par la loi était déclaré adjudicataire, s'il offrait un prix plus élevé que les autres concurrents. Alors prenaient naissance les obligations relatives à l'acquittement de la *merces* et à la constitution de sûretés personnelles et réelles destinées à garantir le paiement (1).

Le prix n'étant pas immédiatement exigible mais devant être acquitté en quatre termes, il fallait que l'État fût assuré de trouver à l'échéance un débiteur solvable ou qu'il eût la ressource, en cas d'insolvabilité du débiteur principal, de se retourner contre d'autres obligés, responsables de la même dette.

Il fallait aussi que, même au cas où le fermier, sans être incapable de payer, se refusait à l'acquittement de ses obligations, le créancier, au lieu d'être forcé de recourir à la procédure longue et coûteuse de la *venditio bonorum*, pût exercer son action sur un bien spécialement affecté à la garantie de sa créance.

(1) Loi 9, Pr. Dig., L. XXXIX, t. IV.

Sûretés personnelles d'une part, sûretés réelles de l'autre, le Trésor les exigeait toutes des fermiers avec lesquels il contractait. *Qui redemerit prædes dato prædique subsignato.*

Il est probable qu'à l'origine il suffisait de donner des cautions, *prædes*. Elles s'engageaient dans les formes du contrat de stipulation. « Vous portez-vous caution envers le peuple » disait le magistrat, et sur sa réponse « je me porte caution » l'adjudication était déclarée faite en faveur du *manceps* (1). Cet engagement, qui conférait au créancier les droits les plus rigoureux sur la personne et sur les biens du *nexus*, devint insuffisant quand la loi Pætilia, en l'an 429 de Rome, défendit d'engager désormais sa personne pour une obligation contractuelle. Le *nexum* ne produisant plus ses anciens effets que dans l'hypothèse d'un délit, l'État exigea des soumissionnaires, outre ces sûretés personnelles, des garanties réelles, des *prædia* (1) ou fonds de terre sur lesquels l'État créancier avait un droit de préférence.

C'étaient, d'après la loi agraire de 111, des propriétés de famille (*agri patriti*) que le magistrat acceptait après expertise préalable faite par des *cognitores*, responsables de leur évaluation (2).

(1) *Præs qui a magistratu interrogatus, in publicum ut præs sit; a quo et, quum respondet, dicit præs.* Varron, de l. l., VI, 74.

(2) *Lex. Malac.* 63 « qui prædes accepti sint, quæque prædia subdita subsignata obligatave sint, quique prædiorum cognitores accepti sint, in tabulas communes municipum ejus municipis referatur ».

Quelle fut la nécessité de cette garantie quand le fisc eut une hypothèque tacite sur les biens de ses débiteurs? Tant qu'il n'eut qu'un simple privilège sur les biens de son co-contractant, que, privé de tout droit de suite, il dut se contenter de primer les créanciers chirographaires sur les biens qui n'avaient pas été aliénés, la constitution d'un gage lui fut manifestement avantageuse car la dépossession du constituant empêchait alors toute aliénation du *pignus* faite à son préjudice.

Cette situation se prolongea jusque dans la dernière moitié du second siècle de l'ère chrétienne, les obligations envers le fisc n'engendrant pas encore d'hypothèque tacite (1), mais, à l'époque de Papinien, il en était tout autrement (2), et on peut se demander quelle fut alors l'utilité des *prædia*. Il faut, pour le comprendre, préciser les effets de l'hypothèque tacite générale établie au profit du fisc. Ce droit de l'État sur les biens des administrateurs, des contribuables, et de toutes les personnes qui contractaient avec lui, ne constituait pas une hypothèque privilégiée ; on n'avait admis sous ce rapport de dérogation au droit commun que dans des cas exceptionnels, par exemple quand il s'agissait de garantir le recouvrement de l'impôt foncier. En général, l'État venait en concours avec les autres créanciers hypothécaires et se trouvait primé par ceux qui avaient une hypothèque antérieure à la sienne ; il pouvait donc

(1) L. 21 Pr. *Qui pot....* Dig., L. XX, tit. IV.

(2) L. 28 Dig. livre XLIX, titre XIV.

se faire que tous les immeubles du soumissionnaire fussent déjà grevés d'hypothèque au moment où il se rendait adjudicataire de la ferme et que la garantie de l'Etat se trouvât par conséquent illusoire lorsque survenait l'insolvabilité; il était donc naturel d'exiger, au moment même du contrat, la désignation d'un immeuble libre de toutes charges de cette nature et sur lequel il était consenti au créancier une hypothèque spéciale. Les « *cognitores* » examinaient si les *prædia* offraient les garanties suffisantes, faute de quoi l'adjudicataire était déclaré déchu de tous ses droits.

Avantageux, par conséquent, pour le fisc, les *prædia* l'étaient également pour le crédit des adjudicataires. L'hypothèque générale permettant à celui qui en était titulaire de poursuivre indistinctement tous les immeubles de son débiteur, il en résultait que tous ceux qui obtenaient une hypothèque spéciale postérieure en date pouvaient n'acquérir qu'une garantie illusoire; dans ces conditions le publicain qui, à raison de l'importance de ses spéculations financières, se trouvait souvent obligé de faire appel au crédit d'autrui, aurait trouvé difficilement des prêteurs si ces derniers avaient eu à craindre, en prenant une hypothèque spéciale comme sûreté de leur créance, de voir cette hypothèque primée par l'hypothèque générale de l'État. La constitution des *prædia* remédiait dans une certaine mesure à cet inconvénient. Aux termes d'une constitution des

empereurs Septime Sévère et Caracalla (1), quand un créancier avait obtenu de son débiteur deux hypothèques, l'une générale et l'autre spéciale, il devait exercer son recours de préférence sur l'immeuble spécialement affecté à la garantie de sa créance ; il en résulta qu'à partir de ce moment, quand certains immeubles de l'adjudicataire furent nominalelement attribués au fisc comme *prædia*, les prêteurs furent en droit d'espérer que les hypothèques spéciales qui leur étaient consenties sur d'autres biens ne seraient pas annulées par l'hypothèque générale de l'État.

Supposons en effet que celui-ci ait obtenu de l'adjudicataire, outre son hypothèque légale, une hypothèque spéciale sur l'un de ses immeubles ; supposons en outre que quelques-uns des biens soumis à l'hypothèque générale du fisc aient été plus tard spécialement affectés à Secundus et que celui-ci les détienne ; Secundus est évidemment tenu de l'action hypothécaire envers l'État, mais le magistrat ne devra pas la délivrer si les biens compris dans l'hypothèque spéciale de l'État suffisent évidemment à le désintéresser.

Reste un troisième avantage attaché à la constitution des *prædia* et qui tenait à la manière dont l'État réalisait sa créance. Si, à l'échéance, la somme due par les adjudicataires n'était pas intégralement payée, l'État ne poursuivait pas directement le débiteur ; il mettait aux

(1) C. J., Liv. VIII, tit. XIV. C. 2.

enchères sa créance avec les garanties qui y étaient attachées. L'acquéreur s'appelait *prædicator*. Les sûretés réelles ou personnelles qui protégeaient la créance aux mains du cédant passaient toujours, indépendamment de la manière dont s'exécutait la cession, aux mains du cessionnaire qui pouvait tenir pour sous-entendu l'abandon des gages et des hypothèques comme aussi des actions qui compétaient contre les *intercessores*. Seuls les privilèges spécialement attachés à la qualité du créancier n'étaient pas transmissibles aux tiers d'après les règles du droit, mais cette restriction était importante au point de vue qui nous occupe ; le privilège général du fisc constituant une de ces garanties intransmissibles, qu'en fût-il résulté sans la constitution des *prædia* ? L'État eût trouvé difficilement à aliéner des créances qui, en passant dans le patrimoine de l'acquéreur, se trouvaient du même coup dépourvues de toutes les sûretés réelles ; au contraire, les *prædia* librement consentis par l'adjudicataire à l'État comme à tout autre créancier, sans tenir compte de son caractère particulier, étaient transmissibles avec la créance même et suffisaient à sauvegarder les droits du cessionnaire.

Ces cessions devaient être fréquentes. Elles étaient pour l'État un moyen commode et expéditif d'assurer, en cas de déchéance du fermier, la rentrée des sommes qui lui étaient dues, soit pour l'acquittement du prix d'adjudication, soit à raison de responsabilités encou-

rues lors de l'exécution du marché. Au lieu de poursuivre directement le débiteur, l'État se substituait un tiers qui acquérait ses droits contre le publicain.

Ce cessionnaire jouissait-il alors de toutes les prérogatives du fisc ? Nous croyons qu'il faut à cet égard admettre une restriction. L'État avait obtenu le droit d'exiger des intérêts moratoires indépendamment de toute classe expresse du cahier des charges (1) et ces intérêts couraient de plein droit à partir de l'échéance de la dette ; c'était une situation exceptionnelle, contraire à cette règle du droit romain que les intérêts, en l'absence de toute convention, ne courent qu'à partir de la *mora* c'est-à-dire d'une mise en demeure faite dans des conditions déterminées. La demeure n'avait lieu *re ipsa* qu'en vertu d'une disposition expresse, motivée soit par la nature même de la créance, — quand, par exemple, l'obligation de restituer une chose dérivait d'un délit, — soit par la qualité du créancier — quand, par exemple, ce créancier était un mineur de vingt-cinq ans. — Le fisc jouissait de la même faveur pour toutes ses créances, mais il semble que c'était là un droit exclusivement attaché à la personne, et dont il ne lui appartenait pas de se dessaisir. Ne faut-il pas admettre dès lors que le cessionnaire, qui s'était rendu adjudicataire de sa créance, ne pouvait, sans une *interpellatio* régulière, exiger les intérêts moratoires, ou tout au

(1) L. 10, Dig., liv. XXXIX, tit. IV.

moins ceux qui n'étaient pas encore nés au moment de la cession ? Modestin, il est vrai, reconnaît au cessionnaire du fisc les mêmes droits qu'à son cédant (1), mais sa décision est fort suspecte car le texte correspondant des *Basiliques* donne une solution diamétralement opposée (2) ; il est dit dans ce texte et dans une des scolies qui l'accompagnent que le débiteur du fisc ne devait les intérêts non stipulés que jusqu'au jour de la cession ; les compilateurs du Digeste auraient donc oublié une négation dans le texte de Modestin.

On aurait pu admettre la solution de ce jurisconsulte à l'époque où la *procuratio in rem suam* était encore dans la première phase de son développement. Dans la théorie primitivement admise sur la cession des créances, le cédé continuait à être le débiteur du cédant, il ne devait rien au cessionnaire, mais sur la fin de l'époque classique le *procurator in rem suam* n'exerçait plus les droits du mandant comme jadis le *procurator ad litem* ; il était investi d'un droit propre, et par suite un particulier agissant en son nom personnel, bien que cessionnaire du fisc, ne pouvait réclamer les prérogatives spéciales attachées à la qualité de ce dernier.

Il lui était facile d'ailleurs, par une *interpellatio* régulière, de mettre en demeure son débiteur et de faire courir ainsi contre lui les intérêts qui résultaient de

(1) L. 43, *de usuris*, XXII, 1.

(2) XXIII, 3, 43.

la *mora*. Le juge en déterminait le taux en vertu de son *officium*.

Toute cette procédure suppose que l'État, au moment de réclamer de ses fermiers l'acquittement de leurs obligations, se trouvait en présence de débiteurs ou insolvable ou, tout au moins, récalcitrants. Dans le premier cas, il avait intérêt à prononcer la résiliation du bail et ce droit lui a été formellement reconnu (1). Rencontrait-il simplement, au contraire, de la part du publicain une résistance plus ou moins motivée, il avisait au moyen de concilier l'intérêt des particuliers avec celui du Trésor, et deux moyens s'offraient à lui pour arriver à ce but : ou reculer l'époque de l'échéance, ou consentir la remise d'une partie des fermages (2).

Ces deux tempéraments furent successivement usités ; on fit même, quelquefois, de la remise des fermages un moyen politique pour s'assurer le concours des publicains. En 63 avant Jésus-Christ, les fermiers d'Asie demandèrent une réduction sur le prix du bail, et Cicéron, pour empêcher une scission entre le Sénat et les publicains, appuya leur demande (3). En 59, César, après avoir simplement consulté le peuple, prit sur lui de leur faire une remise du tiers. « Ayant obtenu plus qu'ils ne demandaient, les chevaliers élevèrent César jusqu'au ciel, et par cette concession, celui-ci eut à ses

(1) L. 10, § 1. Dig. XXXIX, 4.

(2) Cicéron, *Acc. in verrem*, III, 70.

(3) Cicéron, *Ad Atticum*, I, 17.

ordres un parti plus fort que celui qu'il s'était fait auparavant avec la plèbe (1) ».

En général, d'ailleurs, on ne s'inspirait pas seulement de considérations politiques. Les publicains avaient pu se trouver interrompus dans leurs opérations par une sédition, une guerre, l'intervention défavorable d'un magistrat; dans toutes ces hypothèses, ou bien le Trésor se retournait contre le coupable, ou bien il supportait lui-même les conséquences du mal. Quand l'ennemi avait envahi le territoire sur lequel opéraient les publicains, les entravant dans leurs recouvrements ou exigeant d'eux les sommes dont ils étaient redevables envers le fisc, le Trésor assumait les conséquences de la situation. Au contraire quand il y avait eu sédition, l'auteur de la sédition était responsable (2); si c'était le légat du peuple romain qui avait nui aux publicains, un recours, souvent illusoire, était exercé contre lui.

(1) Appien, *Guerres civiles*, II, 13.

(2) L. 66, pr. D.XXIV,3. P. Mucius en a décidé ainsi pour Gracchus.

CHAPITRE VI

DES DROITS DE L'ADJUDICATAIRE.

Par la nature même du marché qu'ils passaient avec l'État, les publicains étaient intéressés à faire produire au vectigal qu'ils avaient affermé une somme aussi élevée que possible ; tout ce qui, dans la perception, dépassait le prix d'adjudication et les frais du recouvrement, constituait leur bénéfice, et par conséquent ils devaient s'efforcer de tirer de l'impôt son maximum de rendement.

Encore fallait-il concilier leur intérêt avec celui des redevables ; s'il convenait de les armer contre ces derniers de tous les moyens propres à assurer la rentrée exacte des revenus, il était non moins nécessaire de défendre les assujettis contre des prétentions excessives et d'injustes extorsions.

La cupidité légendaire des publicains aurait été pour leurs débiteurs la source de fréquentes vexations si la *lex censoria* n'avait pris soin de déterminer un maximum qu'ils ne devaient pas dépasser ; dans ces limites d'ailleurs, ils étaient munis d'un titre exécutoire qui leur permettait de vaincre la résistance systématique

des contribuables, ennemis jurés du percepteur de l'impôt.

La *lex censoria* déterminait à la fois et les droits du créancier et les obligations de son débiteur. Ce n'est pas à dire cependant que cette mesure dût assurer le règne de la justice et de l'équité ; sans vouloir refaire le procès des publicains dont tous les historiens se sont plu à blâmer les excès, on ne saurait nier que les précautions prises par l'autorité administrative pour sauvegarder les droits des particuliers furent bien souvent illusoires.

- Ou bien, s'autorisant de la honteuse complicité des gouverneurs avec lesquels ils s'associaient pour exploiter les provinces, ils violaient ouvertement la *lex censoria* ; ou bien, abusant de leur influence sur l'esprit des masses, ils déguisaient leurs extorsions sous le couvert de pactes dont ils dictaient eux-mêmes toutes les clauses.

Ces arrangements étaient, dans la forme, parfaitement réguliers ; en vertu de ce principe que les conventions font la loi des parties, le fermier et son débiteur pouvaient, d'un commun accord, régler autrement que la *lex censoria* leurs obligations réciproques. Ils faisaient alors des pactes, sanctionnés par l'édit du gouverneur de la province, et qui fixaient différemment le mode, le lieu, et le jour du paiement ; ces pactes prévenaient toute contestation, et Cicéron, désigné comme gouverneur de Cilicie, se félicitait d'apprendre que les

arrangements avec les publicains étaient déjà conclus, *confectæ pactiones publicanorum* (1).

Les fermiers, abusant de leur supériorité dans le maniement des hommes et des affaires, arrivèrent malheureusement à arracher au consentement de leurs co-contractants des conditions préjudiciables à leur intérêt. La loi permettait bien d'annuler ces engagements quand ils étaient contraires à un texte formel, tel était l'engagement pris par le débiteur de donner au publicain la valeur représentative de sa dîme (2), mais il fallait des magistrats pour appliquer la loi et tous étaient, de par la crainte, les humbles serviteurs des chevaliers. En général d'ailleurs, les stipulations étaient relatives à de nombreux pots-de-vin qui, pour être onéreux, n'en étaient pas moins valablement consentis ; en Asie, par exemple, les *decumani* se faisaient promettre, paraît-il, tant pour la vérification (*pro spectatione*), tant pour le change (*pro collybo*), un boni de 4 0/0 (*binæ quinquagesimæ*) pour le scribe, et un surcroît (*epimetrum*) de 6 0/0 (*tres quinquagesimæ*) pour la Compagnie (3). Par ces abus tolérés en Asie on peut juger de ce qui se passait dans les autres provinces.

Il se trouvait heureusement, parfois, des gouverneurs consciencieux qui se refusaient à sanctionner ces pactes

(1) *Ep. ad Atticum*, L. V., 14.

(2) Asconius in Cic, *Mancipi pro frumento ab aratoribus pecunias accipere non licet*.

(3) Cicéron, *In Verrem*, III, 49, 78.

et le publicain se trouvait alors soumis aux règles du droit commun. Son bénéfice étant alors réduit à la différence entre le prix d'adjudication et les sommes recouvrées, défalcation faite des frais de perception, il convenait qu'il eût le moyen d'obtenir des redevables sinon plus, du moins exactement tout ce qu'ils devaient en vertu des lois de finances : on imagina, dans ce but, d'étendre l'application de la *pignoris capio*. Réservée d'abord au soldat pour obtenir le paiement de sa solde, au chevalier pour obtenir l'acquittement de l'*æs equestre* ou de l'*æs hordearium* (1), la *pignoris capio* fut ensuite donnée aux fermiers pour le recouvrement des impôts : ce droit leur fut accordé par une loi dont le nom ne se trouve désigné dans le manuscrit de Gaius que par la terminaison *oria*, et qui n'était autre, peut-être, que la *lex censoria*.

Le droit ainsi octroyé aux publicains fut celui de pratiquer, sans le concours du magistrat (*extra jus*), une saisie ou prise de gage contre leurs débiteurs ; ceux-ci ne pouvaient racheter le *pignus* qu'en payant leur dette (2). Est-ce à dire que le publicain était présumé de bonne foi et que, si un débat venait à naître sur l'existence même de la créance, il était simplement défendeur à l'action ? nous ne le croyons pas.

Il n'avait qu'un simple droit de rétention, il pouvait

(1) Sommes qui lui étaient dues pour l'entretien et la nourriture de son cheval.

(2) Gaius, IV, 29, 32.

garder le *pignus* jusqu'au jour où le propriétaire de la chose lui contestait la qualité de créancier, mais alors c'était à lui qu'incombait l'obligation de faire la preuve de son droit.

En effet, Cicéron fait un grief à Verrès (1) d'avoir forcé les Siciliens à payer d'abord ce qu'exigeraient les *decumani*, sauf à réclamer ensuite ; de plus, il qualifie le publicain de *petitor ac pignerator* et il semble bien dès lors que la *pignoris capio* était simplement une mesure conservatoire et que, pour transformer son droit de gage en un véritable droit de propriété, le fermier avait à prouver l'existence même de sa créance. Il n'avait jusqu'à ce moment qu'un simple droit de rétention, et même si par la suite cette rétention était reconnue arbitraire, si la *pignoris capio* avait été exercée en dehors des cas prévus par la loi, ou si le *pignus* avait été dégradé, une action en réparation devait être donnée contre lui ; c'est ce qu'on peut conjecturer d'un texte d'Ulpien qui, toutefois, n'est pas directement applicable à notre hypothèse (2).

La *pignoris capio*, qui avait survécu à la loi *Æbutia* et qui était encore, au temps de Cicéron, mise au service des publicains (3), suivit le sort des autres *legis actiones* et fut supprimée par les *leges Julix*. Le prêteur ne donna plus aux fermiers des impôts qu'une *actio fic-*

(1) Cic., *Acc. in Verrem*, III, 11.

(2) L. 29, § 7, *Ad leg. Ag.*, IX, 2.

(3) Cic., *Acc. in Verrem*, III, 11.

titia qui obligeait le contribuable à payer la somme même qui aurait été autrefois nécessaire pour recouvrer l'objet saisi (1). La fiction consistait à tenir pour accomplies les solennités de la *pignoris capio*, mais de ce qu'il n'y avait là qu'une fiction il faut en conclure que le droit de saisir par provision les biens des contribuables n'appartenait plus aux publicains. C'est un privilège que le fisc conserva, au contraire, dans toute son étendue: *Fiscus semper habet jus pignoris* (2).

(1) Gaius, IV, § 32.

(2) L. 46, § 3, Dig., L. XLIX, t. XIV.

CHAPITRE VII

CONTENTIEUX.

L'exécution du contrat intervenu entre le fisc et les fermiers de l'impôt soulevait un grand nombre de conflits entre l'État et les publicains d'une part, entre les publicains et les particuliers de l'autre. Les premiers relevaient du domaine de la juridiction administrative, les seconds étaient de la compétence de la juridiction civile et quelquefois même de la juridiction criminelle.

I

La cession de la créance et de ses garanties accessoires dans les conditions que nous avons indiquées n'était que le terme d'un débat judiciaire entre l'État et son débiteur. Avant de prononcer la déchéance de l'adjudicataire, il convenait de statuer sur les raisons de droit ou de fait que pouvait invoquer le publicain pour retarder l'acquittement de sa *merces* ou même s'y refuser en tout ou en partie.

Quand l'État était ainsi en conflit avec des particuliers, il n'en résultait point un procès de droit commun porté devant la juridiction ordinaire. L'affaire était tran-

chée par la justice administrative, c'est-à-dire par le fonctionnaire même qui avait présidé l'adjudication. Ce n'était pas pour l'État un moyen d'être juge et partie dans sa propre cause ; comme le remarque M. Bouché-Leclercq (1), ce serait tout aussi bien le cas avec la juridiction du prêteur ; il n'y avait là qu'une conséquence du principe qui attache à chaque office public une part de juridiction. Le pouvoir judiciaire n'était pas à Rome le partage spécial et exclusif de certains magistrats ; tous en étaient investis dans une mesure égale à celle de leurs attributions administratives, c'est-à-dire que dans les matières où ils étaient compétents pour administrer, ils l'étaient aussi pour juger ou organiser un *judicium*.

Par application de cette règle, les censeurs préposés à l'administration des revenus publics, chargés de préparer la *lex censoria* et de présider les enchères étaient nettement désignés, à l'origine, pour trancher les difficultés relatives à l'exécution du marché et pour préciser les droits du Trésor.

Le questeur, chargé seulement de représenter l'État quand il avait une créance à faire valoir, n'intervenait que beaucoup plus tard : si la décision rendue par le censeur aboutissait à prescrire la numération d'une somme d'argent, la rentrée des sommes ainsi liquidées ne regardait que lui et il avait à diriger la procédure du recouvrement. Là se bornait sa compétence.

(1) *Manuel des Institutions romaines*, p. 422.

Les censeurs, au contraire, étaient les titulaires propres de la juridiction *inter populum* et *privatos* jusqu'à la fin de la République ; ils étaient mieux désignés que tout autre pour interpréter des contrats dont ils étaient les auteurs.

La jurisprudence qu'ils avaient à appliquer était le fruit d'une législation coutumière. Paul dit en effet que l'usage était considéré comme décisif en matière d'interprétation des *leges censoriæ* (1) ; le droit civil n'avait pas prévu ces cas litigieux, et des considérations d'équité, sanctionnées par la coutume, dictaient en général les décisions des censeurs. Varron oppose le *prætorium jus ad legem* au *censorium judicium ad æquum* (2) :

La procédure aussi, était assujettie à des règles particulières ; quand le débat s'élevait entre l'État directement intéressé et de simples particuliers, fermiers ou autres entrepreneurs, la jurisprudence censoriale s'exerçait par voie de *cognitio* ; au lieu de renvoyer l'affaire à des *recuperatores*, conformément aux règles du droit commun, le censeur examinait lui-même la question de fait et rendait le *judicium*. L'un des avantages de ce système c'est que, le droit de citation n'appartenant pas aux censeurs, leur juridiction ne se trouvait pas pour cela entravée puisque la procédure de la *cognitio* n'était jamais arrêtée par le défaut de la partie.

Sous l'Empire, quand la censure devint une magis-

(1) Paul, L. 4, § 2. Dig., L. XXXIX, t. IV.

(2) Varron, *de l. l.* VI, 71.

trature plus nominale que réelle, on suivit pendant quelques années les règles de la procédure civile ordinaire. Déjà auparavant, comme la censure n'était pas une magistrature permanente, on avait eu recours soit au consul soit au préteur pour suppléer les censeurs ; désormais, la compétence du préteur fut le régime du droit commun à Rome, et dans les provinces les gouverneurs jouirent des mêmes prérogatives. La cause était portée *in jure* devant eux et elle était jugée en fait (*in judicio*) par des jurés (1).

Ce régime était la conséquence d'une fiction légale qui assimilait le débat entre le fisc et ses redevables à un procès entre un procurateur impérial et le fermier ou contribuable considérés l'un et l'autre comme deux particuliers, l'un créancier, l'autre débiteur. Dès l'année 53, un sénatus-consulte conféra la juridiction fiscale à tous les procurateurs impériaux, chacun jugeant dans son ressort, soit en personne, soit par le ministère d'un juge délégué (2).

Enfin, à partir de Constantin, la juridiction en matière financière fut concentrée aux mains des préfets du prétoire dans leur préfecture et des vicaires dans leur diocèse.

Les *præfecti prætorio*, chargés de répartir l'impôt

(1) On trouva fort mauvais que, lors d'une contestation entre le fisc et un particulier, Claude eût évoqué le débat devant lui et qu'il eût voulu donner la juridiction à ses procurateurs (Tac. Ann. XII, 60).

(2) C. J., Liv. X, Tit. I, C. 2 ; — Dig., Liv. XLIX, Tit. XIV, l. 47.

dans les provinces de leur ressort, d'en contrôler la perception, de pourvoir aux frais des divers services, eurent une juridiction complète et universelle dans toute l'étendue de leur préfecture, sauf le droit, pour les vicaires, de statuer en premier ressort dans leur diocèse. Le préfet pouvait évoquer les causes soumises à ses vicaires, il ne pouvait réformer leurs sentences, et par conséquent les vicaires ne furent pas seulement les suppléants des préfets.

II

Les publicains ne purent obtenir, dans leurs contestations avec les contribuables, les avantages de la procédure administrative. Ils furent toujours considérés non pas comme des mandataires du fisc mais bien comme de simples particuliers, chargés, à leurs risques et périls, d'un service public, sous le contrôle et sous la surveillance de l'État ; aussi est-ce dans les formes ordinaires des procès entre simples citoyens que furent jugées les questions litigieuses relatives au recouvrement de leurs créances (1).

Le seul privilège qui leur avait été accordé était celui de la *pignoris capio*, mais on sait que ce privilège ne fut que temporaire et qu'en outre, si cette voie d'exécution était la source d'un procès, les rôles des deux

(1) Loi 5, D. liv. XXXIX . tit. IV.

parties ne se trouvaient pas intervertis ; le publicain restait toujours demandeur et avait à faire la preuve de ses droits ; *publicanus petitor ac pignerator*, dit Cicéron dans les Verrines (1).

Le débat qui s'engageait, relativement à l'étendue des obligations du contribuable, était jugé dans les formes de la procédure ordinaire, tout aussi bien qu'à partir du jour où le fermier n'eut plus contre son débiteur qu'une simple action fictive.

Le magistrat ne procédait donc plus par voie de *cognitio*, du moins dans les deux premières phases de l'évolution de la procédure, c'est-à-dire jusqu'à Dioclétien. Des jurés ou *recuperatores* (2) avaient à examiner la question de fait ; seule la jurisprudence applicable à la cause était fixée, *in jure*, par le magistrat. Celui-ci fut successivement le censeur ou son suppléant à l'origine et le préteur ou le gouverneur quand la censure eut été abolie ; il se contenta de délivrer une formule, jusqu'à la fin du 3^e siècle, mais s'érigea en véritable juge quand le système de la *cognitio extraordinaria* se substitua à celui de la procédure formulaire.

III

Il arrivait souvent que l'action en justice, au lieu d'être une action purement civile tendant à établir les

(1) Cic. *In Verrem*, III, 44.

(2) Cic. *In Verrem*, II, 3.

droits respectifs des parties, avait un caractère pénal et aboutissait à la répression d'un délit ou d'une contravention commis par le publicain dans le recouvrement. Le préteur avait créé des actions spécialement appropriées à ces hypothèses. Il était intervenu en rendant un Édit spécial *quantæ audaciæ* qui a été commenté par Ulpien et a donné lieu, de la part des jurisconsultes romains, à des travaux importants, si l'on en juge par les fragments insérés au Digeste.

Plus tard, des rescrits impériaux vinrent préciser l'étendue des actions ainsi données contre les publicains (1) ou la nature des contraventions dont ils se rendaient coupables (2).

L'action spéciale organisée par le préteur pour réprimer les violences commises par les publicains était une action au double, donnée contre le publicain ou les personnes qui lui avaient prêté leur concours dans la perception (3).

Cette action n'était pas purement pénale. Elle avait de frappantes analogies avec l'action *quod metus causâ* imaginée, en 674 de Rome, par le consul Cnæus Octavius pour indemniser celui qui se causait à lui-même un préjudice, en agissant sous l'empire d'une crainte inspirée par un tiers. Le recours pouvait aboutir, contre l'auteur même de la crainte, à une condamnation au quadruple du dom-

(1) L. 9, Dig., XXXIX, IV. — L. 4, § 1 *eod.*

(2) L. 16, § 6, 12, Dig., XXXIX, IV.

(3) L. 1, Pr., Dig., XXXIX, IV.

mage et elle était alors pénale jusqu'à concurrence des trois quarts, mais on trouvait inique que le défendeur n'eût aucun moyen de se soustraire à une telle peine et le magistrat voulut que cette action fût arbitraire, que l'auteur de la violence, mis en demeure de restituer ou d'encourir une condamnation, pût éviter cette *pœna* en optant pour le premier parti. N'est-ce pas ce même caractère arbitraire qui ressort clairement, pour notre action, du texte de l'édit. *Si id restitutum non erit, in duplum, aut, si post annum agetur, in simplum judicium dabo* (1).

La théorie appliquée par le magistrat dans l'organisation de cette procédure semble avoir été celle-ci : arriver à une restitution amiable, et n'user qu'en dernier ressort des peines correctionnelles. Rendre à son véritable propriétaire la disposition de sa chose était si bien l'idée dominante de l'action que, même après la mort du délinquant, si un profit quelconque avait été réalisé par ses héritiers, ceux-ci demeuraient tenus jusqu'à concurrence de leur enrichissement (2). Si l'action avait été purement pénale, elle se serait éteinte par la disparition du coupable (3).

Pourquoi, à défaut de restitution, l'action était-elle portée au double ? Parce que, si on voulait arriver à une restitution, il ne fallait pas que l'intéressé pût hésiter

(1) L. 1, Pr. Dig., XXXIX, IV.

(2) L. 4, Pr. Dig., XXXIX, IV.

(3) L. 16, § 13, Dig., XXXIX, IV.

entre les deux termes de l'alternative, et que, s'il n'avait pas été menacé d'une condamnation sévère, il eût toujours préféré courir les chances d'un procès.

Pourquoi Sévère et Antonin décidèrent-ils que la solidarité existerait entre les délinquants pour tout le montant de la condamnation, et que, dans le cas d'insolvabilité de l'un d'entre eux, les autres supporteraient la part lui incombant (1)? toujours parce que l'idée dominante était d'indemniser le demandeur, et que la solidarité était admise dans les actions *rei persecutorix*.

C'est là sans doute encore ce qui explique pourquoi, si tous étaient tenus solidairement, ils n'étaient pas tenus *in solidum* (2). Si le préjudice provenait du fait de plusieurs agents, du moins une seule réparation suffisait; par une action pénale, au contraire, l'intéressé aurait pu exiger de chacun des délinquants le montant intégral de la condamnation car une considération de justice veut que chaque délinquant soit puni et que la peine payée par l'un ne décharge pas les autres.

Est-ce à dire que ce dernier résultat ne pouvait jamais être obtenu, qu'il n'existait aucune voie de droit ouverte aux victimes de plusieurs publicains pour leur permettre de s'enrichir, à raison d'un seul délit, d'une somme égale à autant de fois le *simplum* qu'il y avait de complices? Assurément si; quand les actions du droit commun aboutissaient à une condamnation plus

(1) L. 6, Dig., XXXIX, IV.

(2) L. 6, Dig., liv. XXXIX, IV.

sévère que celle de l'action spéciale créée par l'édit *quantæ audaciæ*, le demandeur devait avoir le choix entre les deux procédures.

Le fait qui donnait lieu aux poursuites pouvait présenter les caractères d'un *furtum*, d'une *rapina* ; il constituait alors un délit susceptible d'entraîner une condamnation au quadruple, puisque tel était le taux des actions *furti manifesti* et *vi bonorum raptorum*, et il eût été absurde, comme le remarque Ulpien, de penser que l'édit spécial avait pu créer, au profit des publicains, une situation plus favorable que celle du droit commun (1). Donner au publicain le moyen d'échapper à toute répression correctionnelle en restituant purement et simplement, c'eût été compromettre l'ordre public, et Paul remarque au contraire qu'on avait su concilier l'intérêt des particuliers avec l'intérêt général en cumulant la peine et la restitution ; *alterum enim utilitas privatorum, alterum vigor publicæ disciplinæ postulat* (2). Ce qui était possible au délinquant, c'était d'échapper aux conséquences pénales de l'édit par la restitution, *quodsi fecerit. pœnali actione ex hac parte Edicti liberatur* (3), mais il était toujours passible des poursuites correctionnelles autorisées par le droit commun.

Le demandeur pouvait donc choisir entre l'action prétorienne de l'Edit *quantæ audaciæ* et l'action *vi bo-*

(1) L. 1, § 4, Dig., liv. XXXIX, tit. IV.

(2) L. 9, § 5, Dig., liv. XXXIX, tit. IV.

(3) L. 1, § 4, Dig., liv. XXXIX, tit. IV.

norum raptorum, quand il y avait eu violence. Ces deux actions ne devaient pas se cumuler parce que la dernière, jusqu'à concurrence du simple, tendait à la réparation du préjudice et que tel était aussi le but de la première, or la *res* ne peut être exigée qu'une fois.

Il semble que l'action *vi bonorum raptorum* était toujours la plus avantageuse, au moins pendant l'année utile, et qu'elle devait être préférée à celle que nous étudions. Celle-ci en effet s'éteignait par la restitution de la somme extorquée et, dans le cas contraire, n'aboutissait qu'à une condamnation au double ; au contraire l'action *vi bonorum raptorum* était une action au quadruple. Alors s'élève une question qui n'a pas échappé à l'attention d'Ulpien, mais à laquelle il ne fait pas une réponse très précise : pourquoi le préteur a-t-il créé une action spéciale alors que les faits délictueux tombaient sous le coup d'actions du droit commun ? On peut en donner deux raisons.

D'abord il est permis de croire que l'édit contre les publicains avait été rendu avant qu'on eût songé à l'action *vi bonorum raptorum*. La faculté accordée à l'auteur de la violence d'éviter la condamnation au double en restituant purement et simplement semble découler d'une idée très ancienne qui présida, dès l'année 674 de Rome, à la création de l'action *quod metus causa*.

En second lieu, on peut concevoir une hypothèse où le demandeur ne trouvait pas dans l'action *vi bonorum raptorum* les garanties suffisantes, c'est au cas où le

raptor venait à mourir ; l'action était alors entièrement éteinte, on la refusait contre l'héritier du *raptor* (1) ; nous savons qu'au contraire l'action de l'édit *quantæ audaciæ* était donnée contre les héritiers du publicain jusqu'à concurrence de leur enrichissement.

La procédure était d'ailleurs la même dans les deux cas. Jusqu'à Néron, elle était soumise aux règles du droit ; cet empereur décida qu'il y aurait lieu, contre le publicain, à une *cognitio extraordinaria*.

C'est Tacite qui mentionne cette innovation, mais M. Burnouf a donné à la réforme de Néron un tout autre caractère ; il a interprété les mots *extra ordinem*, employés par l'historien, en ce sens que les plaintes portées contre les publicains auraient eu, depuis lors, la priorité sur toute autre affaire et auraient pu être jugées avant leur tour.

La version qu'il a donnée du texte de Tacite nous semble en opposition avec le sens propre de l'expression *extra ordinem*. Tacite dit dans ses *Annales* (2) : *Edixit princeps ut Romæ prætor, per provincias qui pro prætore ant consule essent, jura adversus publicanos extra ordinem redderent*. Ces derniers mots ne signifieraient pas, suivant M. Burnouf, qu'on jugeait les publicains sans formules et sans *judex*, car cette manière de procéder eût été contraire au texte de l'édit qui supposait la distinc-

(1) L. 2, § 27, Dig., liv. XLVII, tit. VIII.

(2) Tacite XIII, 51.

tion du *jus* et du *judicium*. *In duplum, aut, si post annum agetur, in simplum judicium dabo* (1).

Nous ferons remarquer d'abord que l'explication proposée par M. Burnouf enlève à l'expression *extra ordinem* un sens nettement consacré en procédure, et que la pureté du style de Tacite semble peu compatible avec une telle interversion dans les termes. Les décisions rendues *extra ordinem* étaient, dans le droit romain, celles qui excluait l'intervention des *judices*. Exceptionnelles sous les deux premiers systèmes de procédure, alors que le magistrat se bornait à préciser la jurisprudence applicable, renvoyant à des jurés la connaissance de l'affaire, elles furent d'un usage plus général à partir de Dioclétien et donnèrent leur nom à la procédure extraordinaire. Il paraît évident que Néron, en décidant que les magistrats, préteurs ou gouverneurs, statueraient *extra ordinem*, entendit consacrer un cas exceptionnel de *cognitio extraordinaria*. N'est-ce pas ce qui résulte d'un texte du Digeste (2) où Paul dit des publicains « *amplius, extra ordinem plectuntur* ».

Reste donc seulement à concilier le système dont parle Tacite avec le texte même de l'édit *quantæ audaciæ*, où, comme le remarque M. Burnouf, il est question d'un *judicium* organisé par le magistrat.

Il suffit pour cela de comparer les dates respectives

(1) L. 1, Pr., Dig., Liv. XXXIX, Tit. IV.

(2) L. 9, § 5, Dig., Liv. XXXIX, Tit. IV.

des deux dispositions et d'admettre que l'Edit *quantæ audaciæ* se référait à une époque antérieure à Néron. Le préteur, consacrant la procédure du droit commun, avait admis la distinction du *jus* et du *judicium* ; Néron, revenant sur cette disposition, décida que toutes les poursuites exercées contre les publicains seraient de la compétence absolue du magistrat, préteurs à Rome, gouverneurs dans les provinces. Les mots *edixit princeps* semblent bien formuler, à cet égard, une innovation.

Peut-être cette innovation fut-elle une conséquence du développement de la législation criminelle. Pendant longtemps, les publicains furent considérés comme passibles seulement de condamnations pénales poursuivies dans les formes du droit civil ; la concussion n'étant pas encore classée parmi les *crimina* susceptibles d'engendrer un *judicium publicum*, la jurisprudence hésitait entre la procédure criminelle et la procédure usitée dans les procès entre citoyens et pérégrins ; encore en 171, le Sénat instituait, pour juger trois anciens préteurs d'Espagne accusés de concussion, un jury de *recuperatores* (1). Ce sont seulement les lois Junia (126), Acilia (122), Servilia (111), Cornelia (81) et Julia (59) qui organisèrent une procédure et des pénalités particulières contre les fonctionnaires ; n'est-il pas permis d'admettre que Néron, s'inspirant des idées nouvelles, assimila à ces poursuites criminelles celles qui étaient exercées

(1) Tite-Live XLIII, 2.

contre les publicains ? Il avait beaucoup fait déjà pour les assujettis en ordonnant la publication des tarifs de perception qui, jusqu'alors, avaient été tenus secrets ; cette mesure, qui leur avait été favorable en leur permettant de connaître l'étendue de leurs obligations et de repousser les prétentions excessives des fermiers, ne fut peut-être que l'application d'un système général de protection en faveur des redevables, et cet empereur, si prompt à excuser ses fautes, a pu se montrer moins indulgent pour ceux de ses sujets.

Il lui suffisait, pour réprimer plus efficacement les abus commis par les publicains, de réformer la procédure et de convertir en instances criminelles des poursuites jusqu'alors régies par le droit commun. Il substitua dès lors à l'ancienne distinction du *jus* et du *judicium* la *cognitio extraordinaria* ; d'une part, la procédure devint plus sommaire ; d'autre part, à des juges qui subissaient, dans leurs décisions, l'influence des publicains, il substitua des magistrats, placés sous le contrôle immédiat de l'autorité supérieure, et dont le concours suffisait à assurer l'exacte application des lois pénales.

Constantin alla plus loin, et tandis que Néron s'était contenté de modifier les formes des procès, laissant subsister les peines pécuniaires destinées à sanctionner les délits, il édicta des peines corporelles contre les concussionnaires ; les fermiers des taxes locales ou publiques qui, au Bas-Empire, dépassaient les tarifs

dans leurs recouvrements, étaient condamnés à l'exil perpétuel (1).

On put dès lors combattre efficacement tous les abus commis par les publicains ; il y avait une législation sévère et des juges pour l'appliquer.

(1) C. J., IV, 62, 4.

DROIT FRANÇAIS

DE LA CONTRAINTE ADMINISTRATIVE

INTRODUCTION

C'est un principe d'ordre public que le créancier ne peut se faire justice à lui-même et qu'il n'appartient pas à un particulier de procéder contre son prétendu débiteur à des voies d'exécution, sur la foi d'un acte qui ne présente aucune garantie d'authenticité.

Le législateur qui a pris soin de régler par le détail toutes les formes de l'exécution forcée n'aurait eu garde de négliger les mesures préventives propres à écarter des demandes plus ou moins justifiées ; s'il convenait d'assurer une réalisation de l'actif du débiteur aussi avantageuse que possible, il importait bien davantage de permettre à ce débiteur de repousser *de plano* des prétentions mal fondées. Il est à peine besoin de signaler le danger d'une législation sous l'empire de laquelle tout particulier pourrait, sur la foi d'allégations plus ou moins mensongères ou sur le vu d'un titre fabriqué pour

les besoins de la cause, exiger le concours de la force publique et procéder à la saisie des biens de son prétendu débiteur.

Ce n'est que dans la mesure où leurs droits sont dûment constatés que les créanciers doivent en poursuivre la réalisation, et cette constatation ne peut résulter que de deux choses : ou bien une reconnaissance faite par l'autorité judiciaire, ou bien la représentation d'un titre authentique dans lequel se trouve enregistré l'acte générateur de la créance.

En principe donc, les agents de l'autorité judiciaire ou les officiers publics désignés par la loi pour rédiger les actes authentiques sont seuls aptes à décerner au créancier un titre exécutoire. Cette règle était déjà consacrée par le droit romain ; elle s'est maintenue intacte dans les coutumes de l'ancienne France.

Chez les Romains, la procédure très ancienne et très formaliste des *legis actiones* avait consacré l'intervention du magistrat pour permettre au créancier de procéder à des voies d'exécution sur la personne et sur les biens de son débiteur ; la *manus injectio* qui se poursuivait *in jure* permettait seule au créancier de s'emparer de l'*addictus* et de le tenir en esclavage, jusqu'à complet désintéressement. Puis, quand l'exécution directe sur les biens se substitua à ce système barbare qui, selon la remarque de M. Accarias (1), ne mettait les biens du

(1) Accarias, *Précis de droit romain*, II, n° 745.

condamné sous la main des créanciers qu'au prix d'une criante et inutile injustice, en lui ôtant ou l'existence réelle ou l'existence légale, la *bonorum venditio* comme la *bonorum distractio* supposèrent une *missio in possessionem*, préalablement prononcée par le magistrat.

En France, les coutumes de l'ancien droit donnent de fréquentes applications du même principe. La puissance publique devait toujours intervenir et se manifestait, soit par une décision judiciaire, soit par l'apposition, sur l'acte, du sceau du souverain, de la ville, ou d'une autorité ayant droit de faire des injonctions aux agents. On lit, notamment, dans la coutume de Bourgogne. « *Lettres obligatoires faites et passées sous le scel royal ou autre scel authentique de cour laye sont exécutoires et portent garnissement de main contre l'obligé, en baillant par le créancier bonne et suffisante caution (1)* ». D'autre part il est dit qu' « *après commandement fait au débiteur, celui qui veut parvenir au décret obtient à cette fin commission spéciale du juge contenant la dette et cause pour laquelle il veut faire procéder par saisies et criées.*

Ces textes visaient deux hypothèses : ou l'acte qui avait donné naissance à la créance n'avait aucun caractère d'authenticité, et il fallait alors une commission spéciale du juge, ou l'acte avait été rédigé par un notaire, et il était alors exécutoire moyennant l'apposition

(1) Giraud, *Précis de l'ancien droit coutumier*, p. 282.

d'un sceau. Encore cette dernière formalité n'était-elle qu'une mesure plutôt fiscale, car les notaires, même seigneuriaux, étaient nommés par le roi (1) et recevaient une investiture officielle qui suffisait à donner à leurs actes un caractère d'authenticité. Cela est si vrai que leurs fonctions, longtemps distinctes de celles de scelleurs, furent réunies à ces dernières par une ordonnance du 24 août 1708, et qu'au temps de Pothier, il n'était même plus nécessaire que l'acte fût réellement scellé ; il suffisait d'acquitter le montant des droits de sceau et d'en faire mention sur la minute que conservait l'officier ministériel.

Le droit révolutionnaire s'est inspiré du passé et a reconnu la nécessité du concours du juge ou du notaire pour donner à un acte la force exécutoire. Plus formaliste que sous l'ancien régime, on a même exigé que leur intervention se manifestât par l'apposition de la formule exécutoire qui n'est autre qu'un ordre d'exécuter, donné au nom du chef du pouvoir exécutif dont ils sont les délégués. Eux seuls ont qualité pour apposer cette formule, eux seuls par conséquent peuvent décerner le titre exécutoire dont parle l'article 545 du Code de procédure civile. « Nul jugement, ni acte ne pourront être mis à exécution s'ils ne portent le même intitulé que les lois et ne sont terminés par un mandement aux officiers de justice, ainsi qu'il est dit article 146 ».

(1) Chéruel, *Dictionnaire des institutions*, V^e Notaires.

L'article visé décide que les expéditions des jugements seront intitulées et terminées au nom du Roi, conformément à la charte constitutionnelle.

Telles sont les règles du droit civil. C'est un régime tout différent de celui-ci que nous devons étudier en parlant de la contrainte administrative ; par une dérogation grave aux règles du droit commun, les administrations financières, le ministre des finances dans certains cas, ont la faculté de procéder à la saisie, à la vente des biens des redevables, sans que la créance de l'Etat résulte d'aucun jugement ou acte notarié. Ce privilège du fisc, consacré d'abord en matière fiscale proprement dite pour assurer la rentrée de l'impôt dans des conditions particulières de rapidité et d'économie, a été étendu par la suite au recouvrement d'autres créances du Trésor, sous l'influence de considérations diverses que nous aurons à signaler.

CHAPITRE PREMIER

DÉFINITION. — HISTORIQUE.

Prise dans son acception la plus étroite, la contrainte administrative est un « mandement exécutoire, décerné par l'administration, contre un redevable de deniers publics ou de droits dus au fisc ».

Ainsi restreinte, cette mesure exceptionnelle, motivée par la nature même de la créance, a existé dans l'ancien droit, au profit des seigneurs d'abord, et plus tard au profit des receveurs des tailles et des fermiers des aides ; dans tous les cas, il s'agissait de revenus à percevoir, la créance avait une nature fiscale. Une présomption de sincérité était attachée aux prétentions de l'autorité supérieure, et elle était armée de tous les moyens propres à vaincre la résistance de ses débiteurs. « *Le seigneur haut justicier* » disait Coquille (1), « *peut faire procéder par exécution pour ses droits domaniaux anciens et accoutumés et y peut être ordonné garnison, en faisant sommairement apparoir du droit* ». Un privilège analogue devait appartenir au roi, et, de fait, le grand coutumier de Charles VII disait: « *Nota que aucun ne peut aller par voie d'exécution ni d'arrest, si ce n'est*

(1) *Institution au droit français*. Titre des exécutions.

en quatre cas.. quartement, si la dicte dette est privilégiée, si comme sont debtes du roy ».

Merlin, dans son Répertoire, donne de nombreuses applications de la contrainte limitée au recouvrement des droits dus au fisc.

Les receveurs des tailles pouvaient décerner des contraintes, tant pour les tailles et la capitation que pour les autres impôts dont la répartition devait se faire au marc la livre de la taille.

A défaut de paiement des droits d'aides, les fermiers ou leurs procureurs jouissaient du même privilège. C'est du moins ce qui résulte, *a contrario*, de l'ordonnance de 1374 qui défendait au fermier de « *gager aucune personne, pour le fait des aides, avant de l'avoir admonestée de payer* ». Il pouvait donc gager, c'est-à-dire saisir, après avertissement.

Enfin, pour les droits domaniaux, l'édit de Moulins disposait, dans son article 16, que « *pour les droits dépendant du domaine, il sera et pourra être procédé en tous lieux et parlements par voie de saisie.* »

La législation révolutionnaire et toutes les lois qui sont intervenues depuis lors n'ont donc rien innové sous ce rapport; elles n'ont fait qu'appliquer aux impôts nouveaux un principe déjà existant.

Mais, à côté des créances purement fiscales qu'il était nécessaire de protéger plus spécialement, il en est d'autres qui dérivent, pour l'Etat, de sa qualité de personne morale, ce sont celles qui naissent des contrats ou de

toute autre source d'obligations ; on pouvait dès lors se demander s'il n'y avait pas intérêt à généraliser l'application de la contrainte.

Assurément les raisons qui l'avaient fait admettre en matière d'impôts n'existaient pas ici ; on ne se trouvait plus en face de débiteurs nombreux et récalcitrants par principe, comme les contribuables ; il n'était plus nécessaire d'assurer à date fixe la réalisation de ressources affectées par le budget à la marche des services publics ; partant, il n'y avait plus à éviter les lenteurs et les frais occasionnés par le recours à l'autorité judiciaire. L'État, créancier en vertu d'un contrat, se trouvait dans la situation de tous les particuliers qui, pour procéder à des voies d'exécution, doivent réclamer l'intervention du juge quand ils n'ont pas eu soin, lors de la conclusion du contrat, de profiter des avantages de la forme authentique.

On ne tarda pas cependant à s'apercevoir que, dans bien des cas, les poursuites avaient moins le caractère d'une demande en paiement que d'une véritable action en restitution de deniers publics, en réintégration dans les caisses de l'État de valeurs qui lui appartenaient. La question étant dès lors intimement liée à l'administration du Trésor et au maniement des deniers publics, une solution nouvelle intervint : de même que l'on avait reconnu l'utilité de mesures destinées à assurer le prompt recouvrement des revenus publics, de même le service de trésorerie exigea des dispositions nouvelles

pour assurer la rentrée des sommes en circulation.

A côté des opérations budgétaires proprement dites, il en est d'autres, en effet, qui, tout en laissant l'État propriétaire, font sortir des valeurs de sa caisse ou de son portefeuille pour les mettre provisoirement à la disposition de ses comptables et même des tiers. L'administration centrale délègue dans les départements, les arrondissements, et jusque dans les cantons, des agents chargés de pourvoir aux recouvrements et aux paiements ; ils ont à leur disposition des sommes importantes dont ils ne sont que les dépositaires ; il faut donc que le Trésor, qui est leur créancier, dispose de moyens prompts et efficaces pour assurer la réintégration de ses avances. Il en est encore ainsi au cas où ces avances ont été consenties, non plus à des agents financiers, mais à des tiers qui, pour l'exécution d'un marché, ont reçu de l'État une somme en partie restituable après la liquidation de leur créance. Cette restitution doit être assurée en temps voulu ; or, au lendemain de la Révolution, le Trésor avait dû multiplier ses avances aux entrepreneurs, en raison de l'accroissement des dépenses de guerre, et ceux-ci retardaient à dessein la présentation de leurs comptes et le remboursement des sommes dont ils étaient reliquataires.

On comprit les avantages que présentait la contrainte dans toutes ces hypothèses où le service de la trésorerie est intéressé à l'exacte rentrée des sommes en circulation, et une loi du 13 frimaire an VIII autorisa les

commissaires de la trésorerie à prendre des arrêtés exécutoires contre les soumissionnaires et les comptables, reliquataires de deniers publics.

Ainsi étendue la contrainte administrative est « un mandement décerné par l'Etat contre les particuliers ou contre ses comptables, pour assurer le recouvrement des droits dus au fisc ou la restitution d'avances dont le Trésor a droit de demander compte ».

Dans le premier cas, c'est une simple décision de la régie qui autorise les voies d'exécution ; dans le second, il y a un arrêté de debet pris par le ministre compétent et suivi d'une contrainte du ministre des finances. De toute façon, il y a une dérogation grave aux règles du droit commun, d'après lesquelles la saisie et la vente des biens du débiteur ne sauraient être exercées qu'en vertu d'un jugement ou d'un acte authentique.

CHAPITRE II

RECouvreMENT DES IMPOTS ET AUTRES REVENUS PUBLICS.

L'application la plus ancienne et d'ailleurs la plus fréquente de la contrainte est relative au recouvrement des revenus publics.

Les textes qui régissent la matière sont répartis dans les différentes lois relatives aux contributions, et nous les signalerons en traitant rapidement des impôts directs, des impôts indirects, des droits d'enregistrement, et des revenus domaniaux.

I

Le pouvoir de décerner des contraintes pour assurer le recouvrement des contributions directes a été reconnu à l'Administration par le décret du 23 nov.-1^{er} déc. 1790, tit 5, art. 9 et s. ; la loi du 3 frimaire an VII, art. 153 ; et l'arrêté du 16 thermidor an VIII, art. 30.

L'article 30 de l'arrêté du 16 thermidor an VIII était ainsi conçu. « Les receveurs particuliers décerneront, dans leurs arrondissements respectifs, les contraintes contre les percepteurs et les contribuables en retard.

Les contraintes seront signées par le receveur particulier et ne pourront être mises à exécution qu'après avoir été visées par le sous-préfet de l'arrondissement ».

Il importe de distinguer la contrainte collective et la contrainte individuelle car si toutes deux sont nécessaires pour l'ouverture des poursuites donnant lieu à des frais, elles n'ont pas le même caractère et ne produisent pas les mêmes effets.

Quand la contrainte est générale, elle est délivrée contre tous les contribuables en retard d'une ou même de plusieurs communes ; elle est employée contre les retardataires qui ne se sont pas libérés huit jours après la sommation gratis, et autorise contre eux un premier degré de poursuites, la sommation avec frais, qui, depuis la loi du 9 février 1877, a remplacé la garnison collective.

Si, dans les trois jours qui suivent cette sommation, ils ne se sont pas libérés, il est procédé à d'autres poursuites, mais alors en vertu d'une contrainte individuelle et nominative. Elle comprend l'ordre de procéder à la saisie si le contribuable ne se libère pas dans les trois jours, à compter de la signification du commandement.

Cette sanction de la saisie et de la vente est contraire aux règles ordinaires du droit puisqu'il va être procédé à des voies d'exécution sans jugement, contre un débiteur récalcitrant ; ce n'est pas un jugement que cette décision rendue par le receveur particulier et visée par le sous-préfet ; ce dernier n'a jamais été investi de fonc-

tions judiciaires, et son visa ne saurait donner à la contrainte d'autre valeur que celle d'un acte administratif.

Il fallait donc un texte précis pour dispenser l'administration de recourir aux tribunaux et l'autoriser à décerner elle-même un mandement exécutoire contre le contribuable.

Munis de ce mandement, les porteurs de contraintes peuvent instrumenter, tout aussi bien qu'un huissier porteur d'un titre exécutoire. Ils ne sont d'ailleurs, à proprement parler, que des huissiers en matière de contributions directes, puisque même, à leur défaut, les sous-préfets autorisent les receveurs à user du concours des huissiers qui sont alors commissionnés porteurs de contraintes.

II

En matière de contributions indirectes, les textes qui régissent la contrainte sont ceux des 5 ventôse an XII, art. 89 ; 1^{er} germinal an XIII, art. 44 ; 24 avril 1806, art. 39 ; 8 décembre 1814, art. 136 ; et 28 avril 1816, art 239.

De la loi du 28 avril 1816, combinée avec le décret de germinal an XIII, ressort le système suivant : « A défaut de paiement des droits, il est décerné contre les redevables des contraintes qui sont exécutoires nonobstant opposition et sans y préjudicier. Ces contraintes sont décernées par le directeur ou le receveur de la régie, visées et déclarées exécutoires par le juge de paix du

canton où le bureau de perception est établi, et elles peuvent être notifiées par les employés de la régie ».

Cette procédure est analogue à celle qui a été consacrée en matière de contributions directes ; il convient toutefois de signaler deux différences importantes. D'une part, la contrainte doit être visée non plus par le sous-préfet, agent administratif, mais par le juge de paix représentant du pouvoir judiciaire ; d'autre part, le commandement, au lieu d'être signifié par un huissier ou par un porteur de contraintes assimilé à un officier public, est simplement notifié au redevable par un agent de la régie. Cette dernière solution a été dictée par des considérations pratiques, et il dépend de la régie de recourir au ministère des huissiers si elle y trouve un avantage. Quant au visa de la contrainte, s'il est donné par le juge de paix c'est que les contestations qui pourront surgir, sur une opposition du redevable, seront de la compétence des tribunaux judiciaires, aux termes de l'article 2 de la loi des 7-11 septembre 1790 : il a paru dès lors rationnel que l'autorité judiciaire, appelée à connaître des difficultés qui pouvaient s'élever relativement à la rentrée de ces droits, se vît attribuer aussi la délivrance des exécutoires destinés à en assurer le recouvrement.

Il n'y a là d'ailleurs qu'une pure formalité, insuffisante pour donner à l'acte le caractère d'un jugement, et c'est pourquoi la Cour de cassation, dans un arrêt du 9 novembre 1880, a refusé à l'administration le pouvoir

de prendre une inscription hypothécaire sans faire valider la contrainte par les tribunaux civils.

En fait cependant, mais par une application des lois spéciales qui régissent la matière, la régie peut, en vertu de la contrainte régulièrement visée, procéder à toutes les voies d'exécution permises par un jugement c'est-à-dire faire saisir les meubles des redevables ou les sommes qui leur sont dues, procéder à la vente du mobilier etc. Il y a là toute une procédure exceptionnelle organisée au profit du fisc.

III

Les mêmes privilèges ont été accordés, sauf quelques différences de détail, aux autres régies financières.

On lit dans la loi du 22 frimaire an VII (art. 64): « Le premier acte de poursuites pour le recouvrement des droits d'enregistrement et le paiement des peines et amendes prononcées par la présente sera une contrainte ; elle sera visée et déclarée exécutoire par le juge de paix du canton où le bureau est établi et elle sera signifiée ».

En matière de douanes, l'article 32 du décret des 6-22 août 1791, titre 13, dispose que « les contraintes décernées tant pour le recouvrement des droits dont il aura été fait crédit que pour défaut de rapport des certificats de décharge des acquits à caution, seront visées

sans frais par l'un des juges du tribunal du district (1), et exécutées par toutes voies, même par corps, sous le cautionnement de la régie ».

Enfin l'Administration des domaines peut, aux termes de l'article 4 du décret des 19 août-12 septembre 1791, décerner des contraintes pour assurer le recouvrement des sommes dues au Trésor à raison des ventes et fermages de biens de l'État. Sous l'empire de cette loi, c'était le président du tribunal de la situation des biens qui dans tous les cas visait la contrainte, mais un arrêté du 4 thermidor an XI, relatif aux décomptes des acquéreurs de biens nationaux, ne tarda pas à faire une distinction et à réserver au préfet le visa des contraintes délivrées pour le recouvrement du prix des biens vendus par l'État. Cette distinction a été maintenue, par cette raison que si les instances relatives aux revenus domaniaux sont en principe de la compétence de la juridiction civile, les questions contentieuses relatives aux ventes domaniales sont de la compétence des tribunaux administratifs, et que le visa du préfet reste dès lors aussi nécessaire en cette matière que celui du sous-préfet en matière de contributions directes.

(1) Aujourd'hui, par suite des modifications résultant du décret du 14 fructidor an III (art. 10) c'est le juge de paix qui donne le visa.

IV

Les effets de la contrainte sont les mêmes dans tous les cas : la régie peut procéder immédiatement à toutes les voies d'exécution, et la saisie ne peut être interrompue que par une opposition du redevable, avec assignation devant le tribunal compétent. L'Administration de l'enregistrement et des domaines doit alors suspendre ses poursuites, aux termes de l'article 64 § 2 de la loi du 22 frimaire an VII. L'Administration des douanes peut, au contraire, continuer la saisie et la vente dans les mêmes conditions que la régie des contributions indirectes ; il en résulte que les sommes pour lesquelles la contrainte a été décernée devront toujours être acquittées, même lorsqu'elles ne sont pas dues, avant que le litige soit tranché par les tribunaux, sauf au redevable à demander ensuite des dommages-intérêts, indépendamment de la restitution des sommes indûment payées. Seuls ceux qui ont obtenu des acquits à caution et sont poursuivis pour défaut de rapport des certificats de décharge peuvent s'affranchir de cette obligation en consignnant le simple droit (décret des 6-22 août 1791, tit. 13, art. 33).

CHAPITRE III

DES CONTRAINTES DÉCERNÉES CONTRE LES COMPTABLES.

Lorsque l'on comprit la nécessité de protéger par une législation spéciale les créances qui résultaient de la détention indue des deniers publics par les comptables, le contrôle des opérations de la trésorerie laissait en France beaucoup à désirer.

La Révolution, faisant table rase des anciennes institutions, avait supprimé les Chambres des comptes qui, depuis Philippe-le-Long, servaient à assurer le bon ordre de la comptabilité. L'assemblée nationale, partant de ce principe que les représentants du pays possèdent le droit de vérifier et d'apurer les comptes de la nation, prétendit contrôler elle-même toutes les opérations de recettes et de dépenses ; il en résulta des retards très préjudiciables aux intérêts du trésor et qui avaient une double cause.

D'abord, ne pouvant matériellement, par ses propres membres, effectuer la vérification de toutes les pièces de comptabilité, elle s'était adjoint des commis qui effectuaient le travail préparatoire et composaient, sous sa direction, le « Bureau de Comptabilité ». Ce bureau ne rendait pas de décisions exécutoires, il se contentait de

faire des rapports et de préparer les décisions de l'assemblée, or celle-ci, assaillie par des préoccupations extérieures bien autrement graves, négligea l'apurement des comptes ; les débits des comptables restèrent de ce chef sans sanction. En second lieu, le « Bureau de Comptabilité » lui-même pouvait être retardé dans la présentation de son rapport ; comme le disait Malouet (1), « un compte n'est pas une affaire qui s'arrange à l'amiable ; il faut un jugement, il faut une vérification réelle des pièces de comptabilité ». Si des contestations venaient à naître relativement à certains articles du compte entre le bureau et les agents dont il vérifiait les opérations, il fallait que la contestation fût portée devant les tribunaux judiciaires, car leur décision seule avait alors force exécutoire. Il arriva que des comptables de mauvaise foi retardèrent par des contestations sans fondement la liquidation de leur compte et la restitution de leurs débits, et la loi du 28 pluviôse an III intervint enfin pour mettre un terme à ces procédures dilatoires.

Elle organisa une « Commission de Comptabilité Nationale » qui remplaça le « Bureau de Comptabilité » mais avec des pouvoirs beaucoup plus étendus. Elle jugeait définitivement elle-même tous les comptes des comptables supérieurs ; partant, les deux causes de retard que nous avons signalées disparaissaient du même coup.

(1) Discours du 8 septembre 1791.

Restait à défendre les intérêts du Trésor contre les abus qui ne relevaient pas de la même autorité, soit à raison de la nature du débet, soit à cause de la qualité du comptable : de même qu'aujourd'hui la compétence de la Cour des comptes se combine avec la compétence parallèle du ministre des finances, de même il était nécessaire d'obtenir d'une autorité quelconque un titre exécutoire contre tous les comptables inférieurs et contre ceux des comptables supérieurs dont la responsabilité ne découlerait pas du compte lui-même.

Les ministres intéressés furent chargés de liquider le montant de ces débets ; le tableau de ceux qui étaient en retard ou en débet devait ensuite être remis à l'agent du Trésor public chargé de poursuivre les recouvrements par la saisie de leurs biens, meubles et immeubles, et par corps, en cas d'insuffisance de leur fortune patente. La loi du 12 vendémiaire an VIII, en édictant ces mesures, avait négligé seulement de spécifier quelle serait l'autorité compétente pour décerner le titre exécutoire sans lequel ces poursuites ne pouvaient être exercées : cette lacune fut comblée par la loi du 13 frimaire an VIII.

« Puisque des voies d'exécution sont nécessaires, disait Creuzé-Latouche (1), et qu'elles ne peuvent être exercées qu'en vertu d'un titre émané d'une autorité à qui la loi confie le droit de le rendre exécutoire, il est indispensable de donner à la Trésorerie Nationale celui

(1) Creuzé-Latouche au Conseil des Cinq-Cents (séance du 13 frim. an VIII).

de prendre des arrêtés exécutoires contre les comptables dont il s'agit ».

Telle est l'origine du droit de contrainte du ministre des finances. La contrainte administrative était désormais applicable aux comptables, et le droit de la décerner, réservé d'abord aux commissaires de la trésorerie, passa, avec leurs autres prérogatives, au ministre des finances ; un arrêté du Gouvernement décida que ce ministre, comme spécialement chargé de l'administration du trésor public, serait autorisé « à prendre tous arrêtés nécessaires, et exécutoires par provision, contre les comptables, fournisseurs..... ainsi que les commissaires de la trésorerie y étaient autorisés par les lois ».

Dans l'état actuel de la législation, deux autorités différentes peuvent donc être appelées à statuer sur la responsabilité des agents du trésor : le ministre, et la Cour des comptes qui, depuis 1807, a remplacé la Commission de Comptabilité. Dans le premier cas, c'est la contrainte qui constitue le titre exécutoire en vertu duquel il sera procédé à des voies d'exécution ; au contraire la Cour des comptes, dans les limites de sa compétence, rend des arrêts définitifs, exécutoires par une simple application du droit commun d'après lequel les décisions des autorités judiciaires sont exécutoires par elles-mêmes.

La compétence du ministre est la règle, celle de la Cour est l'exception ; c'est en effet le ministre qui déclare le comptable en débet à raison des responsabilités qui ne découlent pas de l'examen du compte lui-même

mais qui sont encourues à d'autres titres au cours de la gestion ; c'est également lui qui statue sur les responsabilités qui peuvent découler des rapports entre les comptables, et spécialement celles qui sont encourues par les comptables supérieurs du chef de leurs subordonnés. A ce dernier point de vue, un arrêté du Gouvernement, du 28 floréal an XI, autorisa le ministre du Trésor à prendre des arrêtés exécutoires par provision contre les préposés des payeurs généraux, pour assurer la rentrée des fonds dont ils étaient comptables envers ces derniers.

Dans toutes ces hypothèses, le ministre peut déclarer le comptable en débet, s'il y a lieu, et le montant du débet est recouvré au moyen d'une contrainte : cette contrainte est le titre exécutoire en vertu duquel l'agent judiciaire doit procéder au recouvrement des sommes mises à la charge du comptable.

Le droit, pour l'autorité ministérielle, de délivrer un mandement exécutoire contre le débiteur du Trésor est contraire aux règles ordinaires du droit car l'arrêté ministériel ne saurait être assimilé à une décision judiciaire. La Cour des comptes, au contraire, exerce des pouvoirs de juridiction quand elle statue sur les responsabilités pécuniaires qui peuvent résulter du compte même dont le jugement lui est soumis, et de ses éléments, c'est-à-dire des pièces comptables produites pour justifier les opérations.

Tandis que l'administration serait à la fois juge et partie si on reconnaissait au ministre, c'est-à-dire à

son représentant, les pouvoirs d'un juge dans toutes les contestations entre l'État et ses agents, la Cour des comptes, elle, constitue une magistrature indépendante ; le recrutement de ses membres et la nature de leurs fonctions assurent à ses décisions toutes les qualités d'un véritable jugement. Comme le Conseil d'État, elle rend des arrêts ; l'administration, par l'organe de ses ministres, ne peut au contraire exposer que des prétentions.

Cette distinction a une grande importance au point de vue qui nous occupe. Dans un cas, la force exécutoire attachée à la décision n'est qu'une conséquence du caractère judiciaire de cette décision ; au contraire l'arrêté de débet n'est qu'un exposé des prétentions du créancier, et le droit qui lui est reconnu de procéder, *de plano*, à des voies d'exécution contre son soi-disant débiteur, ne pouvait être consacré que par un texte formel.

Le ministre aurait-il donc le droit de procéder de même contre un simple particulier coupable de gestion occulte ? Bien que les textes relatifs à la contrainte administrative soient toujours restrictivement interprétés, l'affirmative ne paraît pas douteuse, car, aux termes de l'article 25 du décret du 31 mai 1862, les gestions occultes sont soumises aux mêmes obligations et entraînent les mêmes responsabilités que les gestions patentes et régulièrement décrites ; en outre, ces comptables occultes ne peuvent-ils pas être classés parmi les

« agents quelconques en débet », dont il est question dans la loi du 13 frimaire an VIII ?

C'est donc avec raison que le Conseil d'État, par un décret du 12 septembre 1813, a décidé que tout individu qui s'immisce dans la perception des deniers publics comme mandataire du percepteur relève de l'autorité ministérielle. La simple remise des deniers publics (1) suffit pour le rendre justiciable du ministre sous les ordres duquel est placé le comptable dont il a usurpé les attributions (Conseil d'État, 10 juillet 1874). C'est ce ministre qui vérifiera et prononcera le débet à sa charge ; l'arrêté deviendra un titre exécutoire, en vertu de la contrainte délivrée par le ministre des finances.

(1) On entend par deniers publics, les valeurs de caisse et de portefeuille comme le numéraire.

CHAPITRE IV

DES CONTRAINTES DÉCERNÉES CONTRE LES AUTRES DÉBITEURS DE L'ÉTAT.

La contrainte administrative qui, d'abord limitée au recouvrement des créances fiscales, avait été étendue par les lois de la période révolutionnaire aux débets des comptables, était encore susceptible d'une plus large application. A côté des agents du Trésor, expressément chargés du maniement des deniers publics, il y avait de simples particuliers qui, pour n'être pas investis de cette mission spéciale, n'en étaient pas moins en compte avec l'État à raison de leur intervention dans les entreprises publiques : c'étaient les entrepreneurs, les fournisseurs, en un mot tous ceux qui passaient des marchés avec l'administration. L'exécution de ces marchés aboutissait à une liquidation et au reversement, dans les caisses du Trésor, d'un solde c'est-à-dire de la différence entre les avances consenties par l'État et les sommes réellement dues à l'entrepreneur ; il y avait pour le Trésor un intérêt majeur à assurer la prompte réintégration de ses avances, tandis qu'au contraire les entrepreneurs s'efforçaient de retarder la présentation ou la vérification de leur compte, afin de différer

la restitution des sommes dont ils se trouvaient reliquataires après l'achèvement des services.

Cette situation était particulièrement dangereuse au lendemain de la Révolution, alors que les dépenses de guerre avaient forcé le Trésor à multiplier ses avances, et qu'il se trouvait victime, de la part des fournisseurs, d'abus de confiance et de malversations que la justice civile était impuissante à réprimer. On sentit la nécessité de constituer les ministres juges des contestations entre l'administration et les entrepreneurs, et on prit deux séries de mesures, les unes pour obliger les fournisseurs à présenter des comptes qu'ils retardaient à dessein, les autres pour assurer le remboursement des avances par des mesures plus promptes et plus efficaces que les poursuites judiciaires.

Telle fut l'origine du système consacré par l'arrêté du 18 ventôse an VIII : « le ministre des finances, comme spécialement chargé de l'administration du Trésor public, est autorisé à prendre tous arrêtés nécessaires et exécutoires par provision contre les comptables, entrepreneurs, fournisseurs, soumissionnaires et agents quelconques en débet, dans les cas et aux termes prévus par les lois des 12 vendémiaire et 13 frimaire derniers ». L'arrêté, encore en vigueur aujourd'hui, n'avait d'autre effet que de transférer au ministre les pouvoirs qui, sous l'empire de ces deux dernières lois, appartenaient aux commissaires de la Trésorerie nationale. Il reproduit d'ailleurs très exactement l'énumération de

la loi du 12 vendémiaire an VIII décidant que « le tableau des entrepreneurs, fournisseurs, soumissionnaires et agents quelconques comptables qui seraient en retard ou en débet devait être remis à l'agent du Trésor public chargé de poursuivre les recouvrements par la saisie de leurs biens, meubles et immeubles, et par corps en cas d'insuffisance de leur fortune patente ».

Cette énumération est-elle limitative ou simplement énonciative, telle est la question qui pendant bien longtemps a divisé les auteurs et la jurisprudence.

L'administration, comprenant tous les avantages de la contrainte administrative qui permet au créancier de procéder contre son débiteur à des voies d'exécution sans jugement et sur un simple arrêté de débet pris par le ministre compétent, n'a pas cru devoir limiter son application aux seuls cas spécifiés par la loi de Vendémiaire, mais ses débiteurs, jaloux des nombreux privilèges du Trésor et plus disposés à les restreindre qu'à les augmenter, ont soutenu que le droit pour les ministres de prendre des arrêtés de débet exécutoires dans ces conditions devait être limité à l'hypothèse où le Trésor se trouvait créancier en vertu de la liquidation des droits respectifs de l'État et des agents ou co-contractants avec lesquels il se trouvait préalablement en compte.

La question a été portée au Conseil d'Etat dans plusieurs circonstances et sa jurisprudence, quelque peu hésitante au début, semble fixée maintenant dans un

sens défavorable à l'administration. Le 3 septembre 1844 (1), il rejetait encore une demande en annulation de la contrainte décernée pour la restitution d'une somme d'arrérages qui avait été indûment payée. « Attendu, disait l'arrêt, qu'aux termes des lois et ordonnances, notre ministre est autorisé à décerner des contraintes contre tous détenteurs de deniers publics ». C'était la reconnaissance de ce principe que toutes les créances de l'État, qu'elles résultent ou non d'un compte, peuvent être recouvrées par voie de contrainte.

La doctrine opposée, qui avait déjà été admise en 1833, fut reprise en 1856, et tous les arrêts rendus depuis lors en sont la consécration. Une contrainte avait été décernée, sur un arrêté de débet pris par le ministre de l'agriculture, contre un élève de l'école d'Alfort pour paiement du prix de sa pension (2); une autre, sur arrêté de débet du ministre de la marine, contre des armateurs auxquels on réclamait les frais de rapatriement des marins naufragés (3); une troisième, sur arrêté de débet du ministre de l'intérieur, pour restitution de sommes indûment payées : dans toutes ces hypothèses, la procédure fut déclarée irrégulière. Ou la contrainte fut annulée purement et simplement, ou l'arrêt se bornait à enlever à la décision ministérielle sa force exécutoire

(1) Aff. Vincent Chapellier.

(2) Cons. d'Etat, 18 août 1856.

(3) Cons. d'Etat, 30 nov. 1883. Aff. Beust.— Cons. d'Etat, 23 mars 1877. Aff. Sadoul et Goulard.

en la considérant comme un simple exposé des prétentions de l'administration.

Les circonstances dans lesquelles avait été votée la loi de Frimaire commandaient cette interprétation.

Sans insister à nouveau sur les dilapidations dont le Trésor public était l'objet, sur les retards apportés par les entrepreneurs dans la restitution des avances qui leur avaient été consenties, il convient de rappeler qu'il s'agissait de régler les rapports de l'État et des particuliers qui se trouvaient en compte avec lui ; après avoir pris des mesures contre les comptables proprement dits par la loi du 28 pluviôse an III, on crut devoir les étendre à ceux qui étaient comme eux dépositaires de deniers publics. Il y avait une ressemblance évidente entre les agents du Trésor proprement dits et ceux qui, comme eux, avaient manié et employé des deniers de l'État ; toutes leurs opérations se résumaient dans un compte justifiant l'emploi de ces fonds, et le solde créancier devait être reversé dans les caisses publiques, soit de plein gré, soit après des poursuites dont la contrainte administrative était le premier degré. A tous les reliquataires de deniers publics fut appliquée la nouvelle procédure ; c'était le compte existant entre eux et l'État qui servait en quelque sorte de critérium d'application de la contrainte administrative.

Si l'on s'en réfère aux termes mêmes dont s'est servi le législateur, on y trouve la preuve des idées qui l'inspiraient alors. La loi du 12 vendémiaire an VIII enjoint

aux « entrepreneurs, fournisseurs, soumissionnaires et agents quelconques, *comptables* depuis la mise en activité de la Constitution de l'an III » de remettre leur compte définitif dans des délais déterminés. Le rapporteur de la loi du 13 frimaire an VIII parle des « entrepreneurs et autres *comptables* en retard de s'acquitter envers le Trésor public ». Enfin le Conseil d'État, dans un avis du 28 messidor an XII, approuvé par l'Empereur le 11 thermidor suivant, a désigné sous la dénomination générale de « rétentionnaires de deniers publics » toutes les personnes visées par la législation des débet.

Le dépôt, la garde, le maniement de deniers publics sont donc essentiels pour constituer un débet : dans ces seules hypothèses il y a lieu à la reddition d'un compte, et sans cela il n'y a pas de débet puisque ce mot, dans son sens propre et tel qu'a dû l'entendre le législateur, sert à désigner le reliquat passif d'un compte. Donc quand l'arrêté du 18 ventôse an VIII a autorisé le ministre à prendre tous arrêtés exécutoires par provision contre les entrepreneurs et autres agents en débet, il a supposé qu'il y avait un compte à régler entre l'administration et le soumissionnaire.

Tout soumissionnaire déclaré en débet par le ministre compétent sera-t-il donc passible de la contrainte administrative ? On serait tenté de le croire en présence des termes très généraux employés par le législateur. La loi comprenant dans son énumération les entrepre-

neurs, fournisseurs, soumissionnaires, il ne semble pas qu'il faille distinguer entre les marchés de fournitures et les marchés de travaux publics ; cependant le Conseil d'État a restreint l'application de la contrainte aux entrepreneurs de fournitures, et a déclaré que, les entrepreneurs de travaux publics tombant sous le coup des dispositions de la loi du 28 pluviôse an VIII, c'était au Conseil de préfecture qu'il appartenait de décerner contre eux un titre exécutoire (1).

Il nous paraît difficile de concilier cette solution avec la loi du 12 vendémiaire an VIII. Cette loi donne une énumération et il convient de réserver à chacune des expressions sa véritable portée ; on ne saurait donc considérer comme synonymes les mots fournisseurs et entrepreneurs, ainsi que le suppose la théorie du Conseil d'État ; tout fournisseur est un entrepreneur mais la réciproque n'est pas également vraie.

Pris dans un sens général, l'entrepreneur est celui qui se charge d'un service public pour le compte de l'État, qu'il s'agisse de travaux à exécuter, de transports à effectuer, ou de fournitures à livrer. Le mot n'a sans doute pas été pris dans une acception aussi large par le législateur de l'an VIII, car il rendrait inutile le mot « fournisseurs » auquel il est juxtaposé ; il faut donc lui chercher une valeur propre dans l'énumération, et pour lui donner une portée il faut lui attribuer la signi-

(1) Cons. d'État, 49 février 1886.

fication plus spéciale d' « entrepreneur de travaux publics ». C'est d'ailleurs le sens qu'on lui a donné à cette époque dans plusieurs dispositions législatives, et notamment dans un décret du 4-9 mars 1793 dont l'article 1^{er} est ainsi conçu : « les entrepreneurs, marchands, ouvriers et fournisseurs qui ont passé des marchés avec les ministres ou autres agents de la République et qui n'ont pas rempli leurs engagements seront poursuivis devant le tribunal de leur domicile ».

Pourquoi d'ailleurs aurait-on appliqué des règles différentes aux fournisseurs et aux entrepreneurs de travaux publics ? N'y a-t-il pas un analogie parfaite contre les deux marchés ? une procédure rapide et peu coûteuse ne s'imposait-elle pas dans les deux cas ?

Il est vrai, comme on l'a fait remarquer, que dans la discussion qui a précédé le vote de la loi il n'a été question, au Conseil des Cinq-Cents, que des fournisseurs, mais c'est que la situation qui préoccupait alors l'opinion publique et rendait les réformes nécessaires venait surtout des adjudications faites par le ministère de la guerre pour fournitures militaires ; il n'en résulte pas que, mis en demeure d'obvier aux inconvénients d'un état de choses transitoire, le législateur n'ait pas voulu, par une disposition générale, étendre la nouvelle procédure à toutes les hypothèses où l'État aurait à poursuivre des entrepreneurs quelconques, reliquataires de deniers publics. Peu importe que le préambule de la loi de frimaire dispose qu'« en réprimant

l'avidité des fournisseurs qui ont excité l'indignation publique, on enlève à la malveillance le prétexte de calomnier ceux des entrepreneurs qui remplissent honorablement leurs fonctions ». Cette observation, qui rappelait seulement les conditions dans lesquelles était intervenu le législateur, pouvait être la base d'une mesure plus générale destinée à prévenir les mêmes abus dans une matière similaire, comme celle des travaux publics.

En outre, n'était-il pas dit dans le même préambule que toute mesure tendant à accélérer l'exécution de l'article 322 de la Constitution ne pouvait être différée? Cet article 322 de la Constitution du 5 fructidor an III décidait que le compte général des recettes et dépenses de la République, appuyé des comptes particuliers et des pièces justificatives, serait présenté par les commissaires de la Trésorerie aux commissaires de la comptabilité pour être vérifié et arrêté ; il était donc nécessaire de prendre d'ores et déjà des mesures pour assurer, dans un bref délai, l'établissement et la liquidation des comptes de travaux publics qui devaient être un élément important du compte général, le jour où l'intérêt de la défense du pays n'absorberait plus en fournitures toutes les ressources financières de la France. L'argument tiré du préambule de la loi de frimaire perd ainsi beaucoup de sa portée, car si la contrainte avait pour but de hâter l'établissement du compte général des finances, il y avait intérêt à comprendre dans

l'application de la loi nouvelle toutes les entreprises qui, entraînant une importante circulation de fonds, modifient sans cesse l'actif et le passif du Trésor.

Pourquoi donc le Conseil d'État a-t-il annulé une contrainte décernée contre un entrepreneur de travaux publics, alors surtout que, par une ordonnance du 8 mars 1827, il avait adopté l'opinion contraire? C'est dans l'arrêt du 19 février 1886 qu'il faut en chercher les motifs. « Considérant qu'il n'appartient qu'au Conseil de Préfecture, sauf recours au Conseil d'État, de prononcer sur les difficultés qui s'élèvent entre l'Administration et les entrepreneurs de travaux publics sur le sens et l'exécution de leurs marchés et de déterminer le montant des créances que l'État peut avoir contre les entrepreneurs à raison de l'exécution de leurs marchés ». Non seulement, dit le Conseil d'État, la loi de frimaire n'a pas compris les entrepreneurs de travaux publics dans son énumération, mais elle ne devait pas les comprendre puisque le contentieux de ces matières venait d'être attribué au Conseil de Préfecture.

Cet argument serait sans réplique si le droit de décerner contrainte dérivait des attributions contentieuses du ministre, mais si, comme l'admet le Conseil d'État lui-même, l'arrêté de débet n'a pas le caractère d'un jugement, il n'y a pas opposition entre les deux pouvoirs conférés, l'un à l'administration, l'autre à la juridiction administrative proprement dite; il importe seulement d'en combiner les effets.

Les pouvoirs du ministre et ceux du Conseil de Préfecture ne se confondent pas parce qu'ils n'ont pas la même nature.

Que fait le ministre quand il prend un arrêté de débet contre un entrepreneur ? il liquide purement et simplement les droits de l'administration ; si on analyse l'opération, elle se résume en un règlement de compte. Des avances, des retenues doivent être opérées en vertu du cahier des charges et des règlements administratifs ; la liquidation définitive peut aboutir à un trop perçu restituable par l'entrepreneur, les liquidations provisoires elles-mêmes peuvent se solder par une créance de l'État en raison des amendes encourues ; si, à un moment quelconque de l'opération, la balance des crédits et des débits dans le compte de l'entrepreneur présente un solde en faveur de l'administration, celle-ci prend les mesures nécessaires pour assurer la rentrée des sommes qui lui sont dues.

L'arrêté de débet n'est donc en définitive qu'un état de situation dressé par le ministre en vertu de ses attributions administratives, mais il y a quelque chose d'exceptionnel dans cette procédure, c'est la contrainte qui rend la décision exécutoire. Partant de ce principe qu'il n'appartient qu'à l'autorité judiciaire de rendre ses décisions exécutoires, on a voulu alors en conclure que la décision ministérielle avait un caractère contentieux ; M. Laferrière a répondu à cette objection en démontrant que la force exécutoire de ces décisions qui

entraînent hypothèque et s'exécutent sur les biens de la partie, qui deviennent définitives si elles n'ont pas été attaquées dans les délais voulus, n'est pas la marque distinctive des pouvoirs d'un juge. « C'est », dit-il, « la marque distinctive des pouvoirs d'un administrateur. Exerçant une partie de l'autorité exécutive, il est naturel que l'administration possède des pouvoirs d'exécution. D'un autre côté, ce ne sont pas seulement les décisions ministérielles qui deviennent définitives quand elles ne sont pas contestées dans un délai déterminé. Il en est de même de la plupart des actes d'administration. Un rôle de contributions directes, un arrêté d'inscription d'office, un plan général d'alignement, une décision de commission départementale prononçant l'élargissement d'un chemin, ne sont plus susceptibles de recours contentieux après trois mois ; ces actes peuvent recevoir exécution sur les biens du contribuable, sur les ressources de la commune, sur les propriétés riveraines des voies publiques. S'ensuit-il qu'ils soient des jugements » (1).

L'arrêté de débet suivi de contrainte contre un entrepreneur de travaux publics est donc, tout aussi bien d'ailleurs que celui qui est pris contre un fournisseur, un simple exposé des prétentions de l'administration. S'il a force exécutoire c'est qu'une présomption de vérité est attachée par la loi, dans cette hypothèse, aux

(1) Laferrière, *Traité de la juridiction administrative*, I, 405.

prétentions de l'administration, et qu'en vertu de cette présomption on lui a reconnu le droit de procéder immédiatement à des voies d'exécution.

Que si le défendeur prétend détruire cette présomption, discuter la liquidation, rejeter certains articles du compte, il a un recours par voie d'opposition devant les tribunaux administratifs et alors seulement la question devient contentieuse. A ce moment intervient le Conseil de Préfecture qui, aux termes de la loi du 28 pluviôse an VIII, est compétent pour statuer sur les difficultés pendantes entre l'administration et les entrepreneurs de travaux publics : le rôle qui lui est dévolu est analogue à celui qui appartient au Conseil d'État en matière de marchés de fournitures. Dans les deux cas, la décision prise par le ministre doit continuer à s'exécuter jusqu'à ce qu'un arrêt, détruisant les prétentions de l'administration, soit intervenu.

Jusqu'à ce moment, c'est-à-dire même après la naissance du litige, les effets attachés à la contrainte doivent subsister, car le privilège reconnu à l'administration serait illusoire s'il appartenait au prétendu débiteur d'arrêter les poursuites par une opposition qui peut ne reposer sur aucun fondement.

En résumé, le Conseil de Préfecture interviendra, au cas de débet d'un entrepreneur de travaux publics, dans les mêmes conditions que le Conseil d'État en matière de marchés de fournitures, et son intervention n'a rien d'inconciliable avec la procédure de la con-

trainte : le contentieux lui appartient ; l'arrêté de débet et la contrainte, mesures administratives, sont de la compétence du ministre.

Tout en nous écartant sur ce point de la jurisprudence du Conseil d'État, nous reconnaissons que l'énumération de la loi de frimaire est limitative ; elle consacre un régime exceptionnel et les exceptions ne peuvent être étendues d'un cas à un autre. Il suffisait de démontrer que les entrepreneurs de travaux publics étaient visés dans cette énumération pour leur appliquer la contrainte administrative ; il n'en est certainement plus de même des particuliers qui, tout en étant les débiteurs de l'État, ne sont pas en compte avec lui et ne peuvent être rangés sous la dénomination générale de « rétentionnaires de deniers publics ».

La législation des débets n'est applicable qu'aux personnes « ayant eu le dépôt, la garde, le maniement des deniers publics, ou la disposition d'avances dont le Trésor a droit de demander compte ». Tel est le critérium proposé par M. Laferrière, mais telle n'est pas la théorie du ministère des finances.

A l'appui d'une contrainte décernée contre un notaire qui avait perçu à tort les arrérages de rente dont la propriété aurait dû faire retour à l'État, le ministre résumait ainsi son système : « Le droit de décerner contrainte est inhérent à la souveraineté, car il comprend le commandement et l'emploi de la force ; il ne peut donc être donné que par la loi. Je ne tiens ce

droit, je le reconnais, que de la loi du 28 ventôse an VIII, mais les expressions de cette loi et des autres auxquelles elle se réfère ne sont pas restrictives mais purement énonciatives. Non seulement la contrainte peut être décernée contre les comptables, entrepreneurs, fournisseurs et agents quelconques en débet mais encore contre tous les débiteurs du Trésor et tous autres rétentionnaires de deniers publics, à quelque titre que ce soit. Ce pouvoir donné au ministre des finances dérive de la nature même des choses. La loi sur la séparation des pouvoirs ne permet pas aux tribunaux de connaître des actes de l'administration et presque toujours les droits du Trésor reposent sur des documents ou des titres administratifs. Or l'administration, ne pouvant demander un titre exécutoire aux tribunaux contre ceux de ses débiteurs qui ne sont ni comptables ni fournisseurs, serait complètement désarmée s'il ne lui appartenait pas de les poursuivre, en vertu de contraintes ministérielles » (1).

Cette théorie paraît reposer sur une double erreur et quant à la nature de la contrainte et quant à la portée du principe de la séparation des pouvoirs.

Est-il vrai d'abord que la contrainte ministérielle ait pour but de suppléer une décision judiciaire ? Cette opinion était soutenable en 1844, alors que la thèse du ministre-juge était admise unanimement dans la

(1) Observations présentées à l'appui d'une contrainte validée par l'ordonnance du 3 septembre 1844.

doctrine et dans la jurisprudence, mais il semble démontré aujourd'hui que le droit pour les ministres de prendre des arrêtés de débet relève de leurs pouvoirs administratifs, qu'ils ne statuent pas en qualité de juges mais en qualité d'administrateurs. Une décision administrative peut avoir force exécutoire même dans des hypothèses où le contentieux appartient soit à la juridiction administrative, comme en matière de travaux publics, soit à la juridiction civile, comme en matière de contributions indirectes ; la preuve en est que les agents des régies financières peuvent décerner une contrainte et cependant jamais on ne leur a reconnu d'attributions contentieuses. Nous avons admis qu'il n'y avait là qu'un privilège concédé à l'administration, et qui, sans préjuger la question de droit, à débattre, en cas d'opposition, devant les tribunaux compétents, permettait au créancier d'éviter les frais et les lenteurs d'un procès contre un débiteur récalcitrant ; ce n'est donc pas parce qu'il eût été impossible d'obtenir des tribunaux ordinaires un titre exécutoire que le ministre a reçu le droit d'user de la contrainte.

Existe-t-il du moins des cas où, comme le suppose la théorie que nous combattons, l'administration se trouverait complètement désarmée, dans l'état actuel de la législation, s'il ne lui appartenait pas de poursuivre ses débiteurs en vertu de contraintes ministérielles ? Ces cas existent mais ce sont précisément ceux où le ministre a le droit de rendre ses décisions exécutoi-

res en vertu d'une disposition expresse de la loi ; le législateur a créé, dans ce cas, une procédure spéciale, et tout en réservant les droits de l'autorité judiciaire et en respectant le principe de la séparation des pouvoirs, il a décidé que les tribunaux civils ou administratifs, ne seraient saisis que par une opposition régulièrement formée. En dehors de ces hypothèses, pourquoi l'État, comme tout autre créancier, ne pourrait-il pas *de plano* s'adresser, soit à la juridiction administrative, soit à la juridiction civile, à l'effet d'obtenir un titre exécutoire ? Ces deux juridictions ont une compétence assez étendue pour atteindre tous les contrats, quasi-contrats, délits et quasi-délits qui engendrent une créance administrative.

Nous ne saurions préciser ici la sphère d'attributions de chacune d'elles, mais le Conseil d'État, chaque fois qu'il a annulé la contrainte pour incompétence du ministre, a bien su trouver une juridiction appelée à statuer ; jamais il n'a reconnu que l'administration était désarmée. C'est ainsi que, dans deux cas où il y avait eu gestion d'affaires et paiement de l'indu, il a invité le ministre à se pourvoir devant la juridiction civile, seule compétente pour statuer sur les conséquences du quasi-contrat. Par l'arrêt du 23 mars 1877 (Aff. Sadoul et Goulard), il a déclaré que la répétition de sommes payées à titre d'indemnité à des commerçants pour perte de marchandises qui, en fait, n'avaient pas été perdues, devait être poursuivie devant les tribunaux ci-

vils. De même, dans l'affaire Beust, il a été reconnu que l'État, en pourvoyant au rapatriement de marins naufragés, avait rempli une obligation directe résultant de la défense de l'intérêt public et du devoir de protection vis-à-vis des nationaux, mais que son recours contre l'armateur, principal obligé au rapatriement, devait s'exercer devant les tribunaux ordinaires, dans l'espèce les tribunaux de commerce, en vertu des principes de la gestion d'affaires. Dans les deux cas, la contrainte a été annulée par cette raison que la décision n'avait pas été déclarée par la loi susceptible d'exécution parée et qu'il convenait, dès lors, de demander un titre exécutoire à la juridiction compétente.

Cette juridiction était la juridiction civile ; dans d'autres cas, ce sera la juridiction administrative : tantôt le Conseil de préfecture, tantôt et plus souvent le Conseil d'État, juge de droit commun en matière administrative.

L'administration peut donc procéder comme un créancier ordinaire, et le ministre s'alarmait à tort quand il se prétendait désarmé si on lui refusait le droit d'atteindre par la contrainte tous les débiteurs de l'État. Ce qu'il prétendait être une nécessité était tout au plus un avantage, et cet avantage le législateur ne l'a pas jugé suffisant pour généraliser l'application de la contrainte.

Les débiteurs contre lesquels l'administration prétend user de ce procédé ne sont pas des rétentionnaires de deniers publics, au sens où l'entend l'avis inter-

prétatif du 28 messidor an XII ; les sommes à recouvrer n'ont jamais figuré dans les caisses du Trésor, ou elles en sont sorties définitivement, en vertu d'un paiement régulier. Ils ne les détiennent pas à titre d'avances, il n'y a pas de compte entre eux et l'administration, ils ne peuvent donc être constitués en debet, or la contrainte ne s'applique qu'au recouvrement des débet.

Tout au plus pourrait-on soutenir que, dans le cas spécial de répétition de l'indû, ceux qui ont reçu les sommes indûment payées peuvent être considérés comme détenteurs ou rétentionnaires de deniers publics, mais encore faut-il admettre que les deniers, en s'absorbant dans le patrimoine des particuliers, ne perdent pas le caractère de deniers publics, or la chose est pour le moins très contestable.

Les sommes qui sortent ainsi des caisses publiques à la suite d'un paiement régulier et moyennant quittance, deviennent immédiatement la propriété de ceux qui les ont reçues. Ils ont non seulement la possession matérielle mais l'*animus domini*, et dès lors la règle « en fait de meubles, possession vaut titre », doit recevoir son application. Le numéraire ne saurait plus être revendiqué ; les deniers ont changé de nature, ils ne sont plus des deniers publics, il reste seulement une créance de l'État, créance qui résulte du quasi-contrat de paiement de l'indû, aux termes de l'article 1376 du Code civil. On se heurte donc encore à cette règle que toute créance de l'État ne peut être recouvrée par voie de débet et de contrainte.

CHAPITRE V

DES EFFETS DE LA CONTRAINTE.

Pour déterminer les effets de la contrainte, il importe de s'inspirer de l'idée que nous avons plusieurs fois émise, à savoir que le mandement exécutoire décerné par le ministre ou par les administrations financières n'a pas le caractère d'un jugement. Admettre le contraire ce serait violer quelques-unes des règles fondamentales qui régissent les décisions judiciaires, ce serait permettre au juge de prononcer d'office, d'être lui-même une partie dans la cause, de revenir sur ses décisions ; ce serait reconnaître au juge de première instance le droit de plaider devant le juge d'appel.

Répondant à des nécessités administratives, le droit de décision qui appartient à l'administration repose sur ce principe que les particuliers ne sauraient paralyser l'action des agents de l'État par une résistance plus ou moins justifiée, et que les décisions prises par ces derniers doivent être réputées bonnes et valables tant qu'elles n'ont pas été annulées ou réformées par un juge compétent.

On ne saurait donc, sans un texte formel, leur attribuer d'autre valeur que celle d'un simple commande-

ment et tous les effets inhérents à la nature des actes de juridiction doivent leur être refusés.

Le droit de prendre une inscription hypothécaire à la suite d'une contrainte a dû notamment être consacré par une disposition législative, parce qu'on ne pouvait invoquer les principes qui régissent l'hypothèque judiciaire. Il a fallu un avis du Conseil d'État, en date du 16 thermidor an XII, confirmé par un second acte en date du 12 novembre 1811, inséré au *Bulletin des Lois*, pour décider : « 1° què les condamnations et les contraintes émanées des administrateurs dans les cas et pour les matières de leur compétence emportent hypothèque de la même manière et aux mêmes conditions que celles de l'autorité judiciaire ;

« 2° Que, conformément aux articles 2157 et 2159 du Code civil, la radiation non consentie des inscriptions hypothécaires faites en vertu de condamnations prononcées ou de contraintes décernées par l'autorité administrative doit être poursuivie devant les tribunaux ordinaires, mais que si le fond du droit y est contesté les parties doivent être renvoyées devant l'autorité administrative ».

Suivant la Cour de cassation, cet avis ne ferait qu'appliquer les principes généraux du droit, en consacrant l'hypothèque judiciaire dans les cas où la contrainte a tous les caractères d'un jugement.

D'après une seconde opinion, conforme à la nature exceptionnelle de la contrainte, l'hypothèque dont il est

ici question ne serait qu'une hypothèque spéciale, indépendante du caractère, judiciaire ou non, des décisions prises par l'administration.

L'intérêt de la question est le suivant : tandis que le second système permet de prendre une inscription hypothécaire toutes les fois qu'une contrainte a été décernée, la Cour de cassation, en dépit des termes généraux de l'avis précité, soutient au contraire que l'hypothèque étant une hypothèque judiciaire, le droit de prendre une inscription en vertu de la contrainte doit être refusé à l'administration dans le cas où, comme en matière d'enregistrement et de contributions indirectes, le contentieux du recouvrement échappe à la compétence de la juridiction administrative, et où, par conséquent, la contrainte ne saurait être assimilée à un jugement. La régie de l'enregistrement a porté la question devant elle à la suite d'un arrêt de la Cour d'Amiens qui avait annulé des inscriptions prises en vertu d'une contrainte décernée pour le recouvrement de droits de mutation par décès.

L'administration faisait observer que ce n'était pas comme jugement mais comme acte administratif que la contrainte devenue exécutoire emportait hypothèque, que la possibilité d'une opposition à la contrainte n'empêchait pas que cet acte administratif ne fût un titre suffisant pour conférer hypothèque quand il n'est pas survenu d'opposition, qu'à cet égard il en était des contraintes comme des jugements par défaut qui con-

fèrent hypothèque quoiqu'ils puissent être éventuellement paralysés par une opposition formée à la requête du défaillant. Ces moyens, d'abord accueillis par un arrêt d'admission, furent définitivement rejetés par un arrêt rendu le 28 janvier 1828.

La Cour a confirmé sa jurisprudence par une décision du 9 novembre 1880. C'était, cette fois, l'administration des contributions indirectes qui prétendait avoir le droit de prendre des inscriptions hypothécaires en vertu d'une contrainte, tandis qu'un arrêt de la Cour de Paris, du 16 décembre 1879, avait décidé le contraire par ce motif que les contraintes sont des actes de pur commandement et non des actes de juridiction.

Il est rigoureusement exact que les décisions exécutoires rendues en ces matières ne constituent pas des jugements : le contentieux des contributions indirectes et de l'enregistrement appartient aux tribunaux civils et l'opposition à ces contraintes ressortit à cette même juridiction ; mais il est non moins exact que les décisions ministérielles ne sont aussi que des actes de pur commandement, et cependant, de l'avis de la Cour de cassation elle-même, elles emportent hypothèque. Pourquoi cette distinction ?

Elle s'expliquait autrefois, quand la théorie du ministre-juge n'était pas encore abandonnée par la doctrine ; on pouvait soutenir alors que les décisions ministérielles, ayant seules le caractère d'un jugement, emportaient seules hypothèque judiciaire, mais dès 1863

M. Bouchené-Lefer cherchait à préciser la nature juridique des décisions ministérielles, et depuis lors la plupart des auteurs ont reconnu que leurs actes, pour être exécutoires de plein droit, ne sont pas nécessairement judiciaires. La force exécutoire est inhérente aux actes administratifs parce que cette force exécutoire est un attribut de la puissance exécutive aussi bien que du pouvoir judiciaire. Exerçant une partie de l'autorité exécutive, il est naturel que l'administration possède des pouvoirs d'exécution, pouvoirs qui appartiennent non seulement au ministre mais aux administrations financières.

De ce que le droit de décerner contrainte dérive des attributions administratives du ministre, il faut en conclure que l'hypothèque consacrée par l'avis de l'an XII n'est pas l'hypothèque judiciaire, et que, dès lors, rien ne s'oppose à ce qu'elle résulte de tous les mandements exécutoires décernés par l'administration. Il y a ici un droit spécial qui, pour la sûreté des recouvrements du Trésor public, a élargi le cercle de l'hypothèque judiciaire.

Comme l'a fait remarquer M. Valette (1), on peut s'étonner que la même force soit attachée aux jugements administratifs et aux simples mandements décernés par les agents de l'administration, sans qu'il y ait litige engagé avec les débiteurs. Ces contraintes décernées

(1) *Revue de droit français et étranger* (1847) t. IV, p. 832.

en l'absence des redevables, sans contradiction ni débats, sont des actes non pas de juridiction mais de pur commandement. L'hypothèque qu'on en fait résulter a quelque chose d'anormal ; elle s'écarte du système général du droit actuel qui, en principe, n'attache pas l'hypothèque à des actes par cela seul qu'ils ont force exécutoire, mais on peut seulement en conclure, avec M. de Serrigny, que sur ce point la décision de l'an XII sent un peu le régime despotique de l'Empire.

Elle n'en consacre pas moins une hypothèque quasi-judiciaire dans tous les cas où la décision administrative n'a pas les caractères d'un jugement. Ce qui le prouve c'est qu'il y a, dans les termes mêmes dont s'est servi le Conseil d'État, une opposition entre la condamnation proprement dite, résultant d'une décision judiciaire, et la simple mise en demeure, dans la forme administrative. D'une part, il est dit que les *condamnations* et les *contraintes* emportent hypothèque ; d'autre part, il est décidé que la radiation non consentie des inscriptions hypothécaires faites en vertu de *condamnations* prononcées ou de *contraintes* décernées par l'autorité administrative, doit être poursuivie devant les tribunaux ordinaires.

Il est bien évident que le Conseil d'État n'aurait pas, après les condamnations, mentionné les contraintes s'il n'avait entendu parler que des contraintes précédées de condamnations. Il a été constamment préoccupé de la question qui lui avait été proposée par le

ministre, à savoir si l'hypothèque judiciaire établie par la loi de brumaire an VII et par l'article 2123 du Code civil s'appliquait aux *actes* de l'administration, et il a fait une distinction : ou bien les décisions sont litigieuses, alors, comme toutes les condamnations, elles emportent hypothèque judiciaire ; ou bien il n'y a qu'une simple mise en demeure, et on a voulu établir au profit de ces contraintes une hypothèque spéciale, une hypothèque quasi-judiciaire.

Le Conseil d'État a du reste reconnu formellement par l'avis du 29 octobre 1811, inséré au *Bulletin des Lois*, qu'il n'y avait pas à distinguer, quant à l'effet hypothécaire de la contrainte, entre les différentes régies financières. Consulté sur la question de savoir si l'administration des douanes pouvait prendre une inscription hypothécaire en vertu d'une contrainte décernée par elle dans les conditions de l'article 32 du titre XIII du décret des 6-22 août 1791, le Conseil d'État s'est borné purement et simplement à viser l'avis du 16 thermidor an XIII. « Considérant, disait-il, que la question proposée par le ministre est décidée par l'avis précité ». Or l'avis décidait l'affirmative expressément et en termes absolus, sans distinguer entre les différentes administrations. Le Conseil d'État dans l'espèce, en reconnaissant fondées les prétentions de l'administration des douanes, condamnait donc le système de la Cour de cassation qui croit devoir faire une distinction entre les contraintes visées ou non par l'autorité judiciaire,

c'est-à-dire entre les cas où le contentieux appartient à l'autorité administrative et ceux où il est réservé à l'autorité judiciaire.

Qu'importe, quant aux effets de la contrainte, que l'affaire, au cas d'opposition du redevable, soit portée devant la juridiction administrative ou devant les tribunaux judiciaires : précisément dans le cas soumis au Conseil d'État, le jugement de l'opposition appartenait aux tribunaux ordinaires, et cependant l'avis n'a pas cru devoir en tenir compte. Il a maintenu la décision de l'an XII qui s'appliquait à toutes les administrations décernant des contraintes, sans distinguer la situation de l'administration des contributions directes de celle des autres régies, préposées au recouvrement des contributions indirectes et des droits de douane ou d'enregistrement.

Il semble qu'en présence d'un texte aussi formel que l'avis du 29 oct.-12 nov. 1811, il ne puisse plus y avoir de question, et cependant la Cour de cassation, obligée de se soumettre à cette interprétation qui, par son insertion au *Bulletin des Lois*, a acquis force législative, lui a donné une portée aussi étroite que possible. S'appuyant sur les conditions dans lesquelles était intervenu l'avis, elle a refusé à la régie des contributions indirectes, par un arrêt du 9 novembre 1880, les avantages de l'inscription hypothécaire. « Attendu qu'aucune conséquence contraire ne peut être tirée de l'avis du 29 octobre 1811, lequel ne dispose qu'en faveur

de la régie des douanes, dans une matière toute différente ».

Cette distinction paraît difficile à justifier.

D'abord, la décision du Conseil d'État n'est pas une décision d'espèce, comme l'implique cet arrêt. On n'a pas tenu compte, dans la rédaction de l'avis de 1811, de la situation particulière de l'administration des douanes car alors la solution ne pourrait être étendue d'un cas à un autre ; on s'est borné à constater que la question proposée était déjà résolue dans un sens général par l'avis de l'an XII, et que l'on trouvait dans ce texte le droit commun, applicable sans distinction à toutes les administrations financières.

En admettant même qu'il fallût faire à certaines régies une situation particulière, serait-ce le cas pour l'administration des douanes ? Nous répondrons non, avec la Cour de cassation elle-même. Par l'arrêt du 28 janvier 1828, la Cour a cru devoir distinguer seulement deux situations : ou bien les contraintes sont décernées par les administrateurs en qualité de juges, ou bien elles sont susceptibles d'être attaquées devant les tribunaux. Cette distinction créerait une situation particulière à l'administration des contributions directes vis-à-vis des autres régies financières, parce que les mandements exécutoires délivrés par elle sont seuls susceptibles d'être attaqués devant les tribunaux administratifs ; mais entre l'administration des douanes et celle des contributions indirectes ou de l'enregistre-

ment, quelle différence peut-il y avoir puisque, dans l'un et l'autre cas, les procès qui peuvent surgir relèvent de la compétence de l'autorité judiciaire et que ce sont ses agents qui visent la contrainte? La situation est donc la même pour toutes ces régies : si l'hypothèque dont parle l'avis de l'an XII est une hypothèque judiciaire, comme le prétend la Cour de cassation, elle devrait être refusée à l'administration des douanes aussi bien qu'à celle des contributions indirectes ; si c'est une hypothèque quasi-judiciaire, elle doit être accordée à l'une et à l'autre.

Mais la matière est toute différente, répond la Cour de cassation, parce qu'un droit hypothécaire a été reconnu à l'administration des douanes par l'article 23 du titre XIII du décret des 6-22 août 1791, tandis que l'administration des contributions indirectes n'a qu'un simple privilège mobilier. Qu'est-ce à dire? Est-ce de l'hypothèque de la loi de 1791 que parle l'avis de 1811, évidemment non ! on ne comprendrait pas que le ministre, en présence des termes absolus de l'article 23, eût cru nécessaire de demander un éclaircissement sur les droits qui lui avaient été reconnus aussi formellement. C'est de l'hypothèque spéciale attachée aux contraintes qu'il était alors question, et toutes les contraintes n'ont-elles pas les mêmes caractères? Qu'il s'agisse de la perception des contributions indirectes ou du recouvrement des droits de douane, les principes ne sont-ils pas toujours les mêmes?

Il y a, dans les deux cas, une recette budgétaire à effectuer, et les droits du Trésor ont tous également besoin d'être sauvegardés. Le recouvrement s'effectue dans les mêmes conditions, et les deux régies ne sont que les branches d'une même administration ; toutes deux sont pourvues des mêmes armes contre les débiteurs récalcitrants, elles agissent comme mandataires du même créancier et en vertu de droits identiques ; pourquoi leurs contraintes n'auraient-elles pas les mêmes effets.

L'intérêt du fisc exige une législation uniforme et il est à désirer que la Cour de cassation revienne sur une jurisprudence très défavorable au Trésor et qui cause à l'État un grave préjudice. Si les contraintes ne procurent pas aux administrations financières le droit de prendre des inscriptions hypothécaires, le but de la législation exceptionnelle se trouve manqué. Comme le remarque M. de Serrigny, l'État est forcé de poursuivre à grands frais ses débiteurs devant les tribunaux pour avoir des titres hypothécaires contre des individus peu solvables, car ce sont précisément ceux-là qui ne payent pas sans poursuites. — Pourquoi lui refuser une garantie, une simple mesure conservatoire ? l'hypothèque ne s'évanouira-t-elle pas, si la contrainte est reconnue mal fondée ?

II

Une seconde question également importante, quant

aux effets de la contrainte, est celle de savoir si elle fait courir les intérêts en faveur du Trésor.

Il ne peut y avoir de doute quand le droit d'exiger les intérêts des sommes qui lui sont dues résulte, pour l'État, d'une stipulation expresse ou d'une disposition légale : les intérêts courent alors de plein droit quand toutes les conditions requises, soit par la loi, soit par la convention spéciale, se trouvent réalisées.

En dehors de ces hypothèses, l'article 1153 du Code civil décide que les intérêts moratoires ne sont dus qu'à partir de la demande ; comment faut-il entendre cette disposition ? la contrainte qui expose les prétentions de l'administration constitue-t-elle une demande dans le sens où l'ont compris les auteurs du Code ?

Malgré l'anomalie de cette règle qui déroge aux principes de la mise en demeure, il ne paraît pas douteux que c'est d'une demande judiciaire qu'il est ici question ; la combinaison de l'article 1153 avec l'article 57 du Code de procédure d'une part, et avec l'article 1479 du Code civil de l'autre, commande cette interprétation. Sans vouloir expliquer cette disposition, il convient donc de la concilier avec la nature de la contrainte administrative. Or celle-ci n'est pas une demande judiciaire proprement dite (1) ; elle est soumise, il est vrai, dans certains cas, au visa de l'autorité judiciaire, mais, même alors, elle conserve son caractère d'acte adminis-

(1) La loi du 22 août 1791, titre XIII, art. 25 oppose l'une à l'autre la contrainte et la demande formée en justice.

tratif et partant elle ne saurait faire courir les intérêts moratoires.

Aux décisions ministérielles seules on pouvait, avec l'ancienne théorie du ministre juge, attribuer les caractères de la demande en justice prescrite par l'article 1153 et, de fait, un arrêt du Conseil d'État, du 21 mars 1817, avait décidé que la signification à partie de la contrainte ministérielle ferait courir les intérêts ; aujourd'hui, la force exécutoire de ces décisions étant reconnue n'être que la conséquence de leur caractère administratif, l'effet des contraintes ministérielles sera le même que celui des mandements décernés par les administrations financières ; elles n'ont que la valeur d'un simple commandement, et ne constituent pas une mise en demeure suffisante pour faire courir les intérêts. De même que l'administration des douanes s'est vu refuser le droit d'exiger des intérêts moratoires par le seul effet d'une contrainte (1), de même le ministre devra recourir à la juridiction compétente pour obtenir l'application de l'article 1154. Il sera dans la situation d'un créancier, porteur d'un titre exécutoire, qui actionne son débiteur en justice à l'effet de faire courir des intérêts qui ne résultent pas du titre lui-même (2).

Est-ce à dire que jamais l'administration ne pourra obtenir ces intérêts sans l'intervention des tribunaux ? Assurément si, mais alors ce ne sera plus par un effet

(1) Bordeaux, 4 juillet 1832.

(2) Nancy, 8 mars 1854.

direct de la contrainte, mais seulement par une autre application de l'article 1153. Cet article dispose *in fine* que les intérêts ne sont dus que du jour de la demande, excepté dans les cas où la loi les fait courir de plein droit ; un de ces cas est précisément relatif à notre matière. Aux termes de l'article 1996 du Code civil « le mandataire doit l'intérêt des sommes qu'il a employées à son usage, à dater de cet emploi, et de celles dont il est reliquataire, à compter du jour qu'il est mis en demeure ». Les comptables étant considérés comme les mandataires du Trésor, cette disposition leur sera applicable, et, quand ils seront reliquataires de deniers publics, la contrainte décernée par le ministre des finances constituera une mise en demeure suffisante pour faire courir les intérêts en faveur de l'administration ; ces intérêts pourront être répétés par les mêmes voies de droit que la créance dont ils sont l'accessoire.

III

La contrainte administrative interrompt-elle la prescription ?

Cette question présente souvent un grand intérêt, en raison de la courte durée des prescriptions qui atteignent les droits de l'administration. En matière de contributions indirectes par exemple, elle est acquise aux redevables contre la Régie pour les droits que ses préposés n'auraient pas réclamés dans l'espace d'un an,

à compter de l'époque où ils étaient exigibles (D. 1^{er} germ. an XIII, art. 50). De même, l'administration ne peut former aucune demande en paiement de droits de douane un an après l'époque où ils auraient dû être payés, à moins d'actes ou d'instances spéciales interrompant la prescription (L. 22 août 1791, titre XIII, art. 25).

La contrainte administrative a-t-elle ce dernier effet ?

Il ne saurait y avoir de doute pour les contraintes décernées par l'administration des douanes ; l'article 25 admet expressément l'affirmative en décidant que la prescription sera acquise après un an, « à moins qu'il n'y ait eu, avant lesdits termes, contrainte décernée et signifiée, demande formée en justice, condamnation, promesse, convention particulière » ; mais cette disposition a-t-elle pour objet de consacrer une législation spéciale, ou n'est-elle qu'une application du droit commun ?

L'article 2244 du Code civil dispose que l'interruption civile de la prescription résulte d'une citation en justice, d'un commandement, ou d'une saisie, signifiés à celui qu'on veut empêcher de prescrire. Si la contrainte a l'un de ces caractères, elle produira donc le même effet dans tous les cas et sans distinction ; or, tandis qu'il est impossible de l'assimiler à une demande en justice, on ne saurait nier qu'elle présente avec le commandement de frappantes analogies. Un commandement, dans le sens propre du mot, est un acte par

lequel un huissier commande à un débiteur d'exécuter l'obligation dont il est tenu en vertu d'un titre exécutoire, lui déclarant que, s'il s'y refuse, il y sera contraint par les voies de droit, c'est-à-dire, le plus souvent, par la saisie de ses biens.

Trois éléments essentiels ressortent de cette définition : 1° c'est un acte extra-judiciaire du ministère de l'huissier ; 2° il suppose nécessairement un titre exécutoire ; 3° il est le préliminaire de la saisie. La première de ces conditions se trouvera réalisée si on considère que le droit, pour l'administration, de recourir à ses propres agents pour la notification de la contrainte, n'est qu'une dérogation légale au monopole des huissiers ; les porteurs de contraintes, employés par la régie des contributions directes, ne sont bien que les suppléants des huissiers, puisqu'à défaut de ces agents commissionnés par le préfet, les receveurs peuvent être autorisés à se servir des huissiers ; quant aux simples préposés, employés par les autres régies financières, ils ont reçu des lois spéciales qui les ont autorisés à signifier les contraintes une investiture officielle, et leurs significations, dans les conditions prévues par le législateur, ont toute la portée d'un acte d'interpellation. Elles manifestent clairement la volonté du créancier d'exercer son droit, et détruisent, par suite, l'induction tirée d'une inaction plus ou moins prolongée. La loi de 1791 l'a reconnu formellement pour les contraintes décernées par l'administration des douanes, les-

quelles sont notifiées par les préposés de la régie, et quand le décret de germinal an XIII a autorisé l'administration des contributions indirectes à recourir à ses agents pour notifier les contraintes, elle a dû attribuer les mêmes effets à cette signification. — Le second élément de la validité du commandement est l'existence d'un titre exécutoire : or, la contrainte a précisément pour effet de concéder à l'État tous les avantages du titre exécutoire. — Enfin, il faut que le commandement soit le préliminaire de la saisie ; n'est-ce pas le fait de la contrainte, qui est exécutoire par provision sur les biens du redevable ?

L'article 2244 du Code civil est donc applicable ; la contrainte légalement notifiée provoquera l'interruption civile de la prescription, mais de même qu'un commandement, pour être interruptif, doit être régulier et valoir comme commandement, de même si l'exploit de notification d'une contrainte est vicié d'une nullité radicale, la contrainte, quelque régulière qu'elle puisse être au fond, n'aura pas pour effet d'interrompre la prescription (1).

IV

On pouvait se demander, jusqu'en 1867, si la contrainte administrative entraînait la contrainte par corps.

La loi du 15 avril 1832, en abrogeant, par son article 46, toutes dispositions des lois antérieures relatives

(1) Cassation, 14 août 1811.

aux cas où l'emprisonnement pouvait être prononcé contre les débiteurs de l'État, avait maintenu toutes les dispositions qui concernaient le mode des poursuites à exercer contre ces mêmes débiteurs. Il en résultait que, dans les hypothèses où la loi nouvelle autorisait la contrainte par corps au profit de l'État, il y avait lieu d'appliquer les dispositions des lois antérieures qui permettaient d'exercer cette contrainte sans jugement préalable, et seulement par suite de contraintes décernées administrativement. Depuis, la loi du 22 juillet 1867, en limitant l'usage de la contrainte par corps, a porté sous ce rapport une grave atteinte aux prérogatives de l'administration.

L'article 1^{er} qui supprime la contrainte par corps en matière civile et commerciale, embrasse, dans son application, les créances de l'État aussi bien que celles des particuliers : toutes ces créances sont civiles dans le sens où ce mot a été pris par les auteurs de la loi nouvelle. Les termes employés dans l'article 1^{er} pour qualifier les créances non susceptibles d'engendrer la contrainte par corps doivent être opposés à ceux qui, dans l'article suivant, désignent les créances pour lesquelles l'emprisonnement du débiteur a été exceptionnellement maintenu, et nous croyons qu'il faut considérer comme civiles toutes les créances qui ne résultent ni de crimes, ni de délits, ni de contraventions.

Pourquoi, lorsque l'on a pris soin de préciser avec soin, dans l'article 3, les formes et les délais de la con-

trainte par corps quand elle résulte de condamnations correctionnelles prononcées au profit de l'État, n'aurait-on pas parlé des conditions de cette contrainte quand elle s'exerce en toute autre matière ? N'est-ce pas simplement parce qu'elle avait été supprimée, dans ce cas, par l'article premier.

D'ailleurs, les travaux préparatoires viennent confirmer le sens que nous attribuons aux mots « créances civiles ». On lit, en effet, dans l'exposé des motifs, à propos de la suppression de la contrainte par corps en matière civile : « Il ne s'agit ici, ni des amendes, ni des frais judiciaires dus au Trésor par les condamnés ; ces créances sont régies par des principes particuliers, elles ont un caractère spécial qui appellera plus tard notre attention. Nous ne nous occupons en ce moment que des obligations contractées envers l'État et que nous appellerons des créances civiles, parce que cette expression, dont l'exactitude est contestable, distingue nettement des amendes et des frais de justice les dettes dont nous voulons parler.

On a donc reconnu qu'il fallait distinguer les créances civiles, les seules auxquelles soit applicable, dans certains cas, la contrainte administrative, et les créances résultant d'un délit, pour lesquelles le titre exécutoire est toujours un jugement de condamnation. Ces dernières seules, aux termes de l'article 2, entraînent la contrainte par corps.

En résumé, la loi de 1832 a été abrogée expressé-

ment par l'article 18 de la loi de 1867 : cet article disposait que toutes les lois antérieures étaient abrogées en ce qu'elles avaient de contraire à la législation nouvelle ; or, en décidant que la contrainte par corps était abolie en matière civile, la loi de 1867 supprimait implicitement tout le titre II de la loi de 1832, dont la section première était intitulée « de la contrainte par corps en matière civile *ordinaire* » par opposition à « la contrainte par corps en matière de deniers et effets mobiliers publics » qui faisait l'objet de la deuxième section.

Le nouveau régime peut donc se résumer comme suit : pour toutes les créances de l'État qui sont des créances civiles ou assimilées à des créances civiles, l'emprisonnement du débiteur sera désormais impossible ; il ne pourra être requis qu'en matière correctionnelle, et comme, dans cette hypothèse, l'État n'a pas le droit de se décerner à lui-même un titre exécutoire, ce n'est pas en vertu de la contrainte administrative qu'il exigera l'emprisonnement du débiteur, mais seulement en vertu du jugement de condamnation : donc la contrainte par corps ne résulte plus jamais de la contrainte administrative.

V

S'il n'y a plus d'exécution sur la personne, l'exécution sur les biens est toujours la conséquence des con-

traintes décernées soit par le ministre soit par les administrations financières. Elle a lieu par la saisie et la vente, conformément aux règles du droit commun relatives à l'exécution forcée.

En droit civil, on appelle « exécution parée » celle à laquelle on doit obéissance en vertu de la force même du titre ; elle dépend de la nature du titre, de la qualité de celui dont il émane, et de certaines conditions intrinsèques dont la plus importante est la formule exécutoire. En droit administratif, l'expression « force exécutoire » est plus usitée que la précédente, mais la procédure d'exécution est la même dans les deux cas.

CHAPITRE VI

CONDITIONS DE VALIDITÉ DE LA CONTRAINTE.

La contrainte administrative ayant à la fois les effets d'un titre exécutoire et du commandement fait en vertu de ce titre, le législateur a dû prendre deux séries de mesures, les unes destinées à assurer la régularité de ce mandement, décerné souvent par des agents inférieurs de l'État, les autres pour assurer la notification qui doit en être faite aux intéressés et les mettre en demeure ou d'arrêter les poursuites par un paiement amiable ou de former opposition, afin de sauvegarder leurs droits dans l'avenir.

Trois conditions sont donc exigées pour la validité de la contrainte, les deux premières relatives à la forme même du titre exécutoire, la dernière relative à la signification de la contrainte aux intéressés : 1° la contrainte doit être délivrée par un fonctionnaire compétent ; 2° elle doit être revêtue du visa que la loi exige dans certains cas pour la mise à exécution ; 3° elle doit être préalablement signifiée à ceux contre lesquels elle est décernée.

I

Le droit de décerner contrainte étant exceptionnel, les agents auxquels ce droit a été réservé ont été limitativement déterminés par la loi.

Le ministre des finances, « comme spécialement chargé de l'administration du Trésor public » (1), a été autorisé à prendre les arrêtés exécutoires contre les comptables, entrepreneurs, fournisseurs, soumissionnaires et agents quelconques en débet.

Contre les particuliers, pour recouvrement de droits dûs à la régie, c'est tantôt le directeur qui décerne la contrainte, tantôt le receveur ou même tout autre préposé.

S'agit-il du recouvrement des sommes dues au Trésor pour prix des ventes et fermages des biens dépendant du domaine de l'État, la contrainte est décernée par le directeur (arrêté du 4 thermidor an XI et ordonnance du 11 juin 1817). S'agit-il du recouvrement des droits d'enregistrement, le receveur ou même un de ses préposés peuvent délivrer un titre exécutoire (loi du 22 frimaire an VII, art. 64). Le tribunal civil de Toulouse a reconnu, par application de ce principe, que le vérificateur n'outrepassait pas son droit en délivrant un mandement contre les redevables (2). Au contraire en matière de contributions indirectes, un con-

(1) Arrêté du 12 ventôse an VIII, art. 1^{er}.

(2) 12 janvier 1835.

trôleur ne saurait se substituer au receveur, parce que le décret de Germinal an XIII a donné au directeur et au receveur seuls le droit de décerner contrainte. On ne saurait méconnaître l'opposition qui existe, dans l'article 44, entre ces deux agents qui seuls décernent la contrainte et tous les préposés de la régie auxquels il appartient de la notifier.

Restent les contraintes décernées par l'administration des contributions directes et par celle des douanes. Le receveur particulier seul peut agir dans le premier cas, soit d'office, soit sur la demande des percepteurs ; les receveurs des douanes, au contraire, agissent tous eux-mêmes pour le recouvrement des droits dont ils ont fait crédit, et ils fournissent alors en tête de la contrainte, au cas de refus ou de retard de la part des redevables, un extrait de leur registre contenant la soumission des retardataires (Décret des 6-22 août 1791, tit. XIII, art. 31).

Quoi qu'il en soit de toutes ces distinctions, les fonctionnaires compétents agissent toujours comme mandataires du Trésor. Le ministre des finances, en particulier, a reçu, de préférence à ses collègues, le soin de décerner la contrainte au cas de débet d'un entrepreneur ou d'un fournisseur, parce qu'il représente plus spécialement les intérêts du Trésor. Sous le régime de la division du ministère des finances en deux services, c'était à celui des deux ministres qui était chargé du service de la trésorerie qu'était dévolu le soin de ren-

dre exécutoires les arrêtés de débet pris par les autres ministres ; depuis 1815, les fonctions de ministre du Trésor ayant été réunies à celles de ministre des finances, c'est ce dernier qui décerne les contraintes. Ses collègues, en ce qui concerne leurs départements respectifs, sont compétents pour fixer eux-mêmes les débets des comptables placés sous leur autorité, ils arrêtent le compte des entrepreneurs et des fournisseurs pour les marchés qui concernent les services de leur administration, mais leurs arrêtés ne deviennent des titres exécutoires qu'en vertu du mandement délivré par le ministre des finances. Ils doivent, quand ils veulent que leurs décisions soient exécutées, les transmettre à ce ministre qui seul est chargé d'en assurer les effets ; la procédure par voie de contrainte étant exceptionnelle et la loi du 18 ventôse an VIII en ayant réglé les formalités, il convient de réserver ce mode d'action au ministre des finances dont il a seul été question. La force exécutoire dont la contrainte est revêtue et qui rend possibles les poursuites par voie de commandement ne se retrouve pas dans les autres décisions ministérielles ; celles-ci ne constituent qu'une simple mise en demeure et ne peuvent ni remplacer la contrainte ni dispenser de sa signification.

Une ordonnance du Conseil d'État, du 22 février 1821, a fait l'application de ces principes pour l'exécution d'une décision du ministre de la marine qui avait constitué en débet un ex-commis comptable des vivres,

attaché à ce département. « Considérant que c'est mal à propos que l'administration de la marine s'est adressée aux tribunaux pour obtenir l'exécution de la décision ministérielle qui constitue en débet le sieur Samson, comme agent comptable de la marine.

Que cette décision et les pièces à l'appui auraient dû être transmises par notre ministre de la marine à notre ministre des finances, à l'effet de procéder au recouvrement dudit débet, par voie de contrainte, dans les formes ordinaires ».

II

La seconde condition nécessaire à la validité de la contrainte est le visa que la loi exige dans certains cas.

Les régies financières seules sont assujetties à cette formalité, et le visa émane de l'autorité administrative ou de l'autorité judiciaire suivant que l'affaire doit être portée, au contentieux, devant l'une ou l'autre juridiction (1). Cette différence s'explique et se justifie par le principe de la séparation des deux pouvoirs : l'autorité judiciaire étant appelée à connaître des difficultés

(1) Le nouveau règlement d'administration publique du 18 janvier 1893 sur le régime des concessions pénitentiaires dans les colonies décide par son article 31 que pour le recouvrement des arrérages de rentes imposées aux concessionnaires, le receveur des domaines décernera des contraintes qui seront visées et rendues exécutoires par le directeur de l'administration pénitentiaire.

relatives au recouvrement des contributions indirectes, des droits de douane et d'enregistrement, il était rationnel de lui attribuer le visa des exécutoires destinés à en assurer la rentrée ; en matière de contributions directes au contraire, toutes les questions relatives à l'assiette, à la répartition, et à la fixation des cotes individuelles, étant de la compétence de l'autorité administrative, on ne pouvait soumettre l'exécution des actes de l'administration au visa de l'autorité judiciaire.

Quel est au reste le caractère de ce visa ? Faute de pouvoir expliquer la force exécutoire attachée aux décisions des administrations financières par le caractère judiciaire de ces décisions, certains auteurs ont prétendu assimiler la contrainte à une décision arbitrale rendue par défaut, et le visa ne serait autre que l'ordonnance d'exécution du président du tribunal, dans les conditions prescrites par l'article 1020 du Code de procédure.

Cette théorie, qui considère l'agent chargé de décider la contrainte comme un arbitre entre l'État et le redevable, ne saurait être admise, parce qu'elle fait de cet agent un arbitre en sa propre cause ; directeur, receveur ou simple préposé de la régie, il n'est toujours que le mandataire du Trésor, et par conséquent il ne saurait trancher une contestation entre les particuliers et l'État dont il est le représentant.

L'apposition du visa paraît plutôt répondre à cette idée qu'il n'appartient pas à un simple particulier de

requérir le concours des officiers publics pour procéder à des voies d'exécution. En ce qui concerne spécialement les contraintes relatives au recouvrement des impôts, le mandement ne saurait être décerné par un simple préposé de la régie ; délégué de l'administration, il n'a reçu, ni de la loi, ni du mode de sa nomination, une investiture officielle, ses actes ne sont que les actes privés des préposés d'une administration, il ne saurait donc, au nom du souverain, requérir l'intervention de la force publique. C'est aux juges ou aux agents du pouvoir exécutif seuls qu'est dévolu ce rôle, et leur concours se manifeste par l'apposition d'un visa qui n'est d'ailleurs qu'une pure formalité. Celui qui appose son visa sanctionne l'acte mais ne fait pas sienne la décision ; son intervention ressemble à celle du magistrat qui rend exécutoires en France un acte dressé dans un autre pays ou un jugement rendu par les tribunaux étrangers (1), par application de ce principe que l'exécution ne peut être ordonnée qu'au nom du souverain, en vertu d'un mandement exprès ou tacite.

Que tel soit bien le rôle de l'agent qui appose son visa, cela résulte de deux choses : d'une part, il ne peut se refuser à viser la contrainte (2), il n'a donc pas les pouvoirs d'appréciation qui sont le propre du juge ;

(1) Les jugements rendus contre un étranger par les tribunaux sont exécutoires en France sans révision, sur un simple *pareatis* c'est-à-dire une ordonnance d'exécution.

(2) D. des 6-22 août 1794. Tit. XIII, art. 32.

d'autre part, cet agent est quelquefois le sous-préfet, savoir en matière de contributions directes, et cependant jamais on ne lui a reconnu d'attributions judiciaires. Il intervient seulement comme fonctionnaire, tenant du caractère officiel de sa mission une autorité suffisante pour requérir, au nom du chef de l'État, le concours des officiers publics.

C'est parce que les préposés des régies financières qui décernent les contraintes en matière fiscale ne sont pas des membres du pouvoir exécutif qu'ils ne sauraient par eux-mêmes rendre un mandement exécutoire ; cela est si vrai que le ministre, agent du gouvernement, décerne, lui, des contraintes exécutoires sans aucun visa.

III

Le troisième élément de validité de la contrainte est la signification aux parties intéressées.

Il est à peine besoin d'insister sur l'importance de cette formalité qui constitue la mise en demeure du débiteur et fait courir les délais de l'opposition.

Un commandement est en général signifié par un huissier ; l'article 24 du décret du 14 juin 1813 avait consacré, au profit de ces officiers publics, une sorte de monopole pour toutes les citations, notifications et significations, mais leur privilège a été restreint par une série de dispositions, et notamment certains agents de l'État usurpent une partie de leurs fonctions. Les gardes

forestiers, par exemple, peuvent faire toutes citations et significations d'exploits en matière de délits forestiers ; les agents de l'administration peuvent, au cas d'expropriation, faire à la requête du préfet toutes les notifications nécessaires. Toutefois, aucun texte ne consacre un droit général pour l'administration de substituer certains de ses membres à ceux qui ont reçu de la loi une investiture officielle.

Il faut en conclure que ce seront, en principe, les huissiers qui seront chargés de signifier la contrainte, cette signification ayant tous les effets d'un commandement ; elle constitue la mise en demeure du débiteur, elle est le préliminaire d'une saisie-exécution, or, s'il appartient à l'administration de délivrer le titre exécutoire qui autorise cette saisie, il ne lui appartient pas de diriger elle-même les poursuites. Toutes les voies d'exécution sont réglementées par le Code de procédure civile, et quand un texte formel n'autorise pas une dérogation aux règles ordinaires, l'intérêt des particuliers exige qu'il soit procédé conformément au droit commun. Les agents de l'État tiennent bien de leurs fonctions le pouvoir de faire les actes qui rentrent dans leur mandat et de les transmettre aux parties intéressées, mais cette observation ne s'applique pas dans l'hypothèse d'une contrainte, parce que la signification a le caractère d'un commandement et que les poursuites sont effectuées conformément aux règles du droit civil, c'est-à-dire excèdent les pouvoirs de l'administration.

Les poursuites sont régies par les articles 583 et suivants du Code de procédure civile, et l'intervention des huissiers est pour les particuliers une garantie de la sincérité des prétentions qui leur sont exposées et de la valeur de la sommation qui leur est faite ; l'administration devra donc, en l'absence d'une disposition contraire, recourir dans tous les cas au ministère des officiers publics.

Il existe d'ailleurs quelques dérogations à leur monopole en faveur des régies financières, mais on peut conclure du soin que le législateur a pris à les préciser qu'elles ont un caractère exceptionnel.

En matière de contributions indirectes, par exemple, l'article 44 du décret du 1^{er} germinal an XIII stipule que la contrainte pourra être notifiée par les préposés de la régie.

La loi du 22 frimaire an VII, au contraire, dit simplement « elle sera signifiée », et deux décisions ministérielles, l'une du ministère des finances (1), l'autre du ministère de la justice (2), ont fait une juste application des principes en décidant qu'en matière d'enregistrement les préposés de l'administration devraient employer le ministère des huissiers de la justice de paix, tant pour les notifications à faire aux redevables que pour les poursuites qui en deviendraient la suite jusqu'à l'opposition.

(1) 15 fructidor an IX.

(2) 27 pluviôse an XI.

Quant aux contraintes décernées par l'administration des douanes, bien que les articles y relatifs ne décident pas expressément la question, elles peuvent être notifiées par les préposés de la régie puisque l'article 18 du titre XIII du décret des 6-22 août 1791 déclare les préposés de la régie aptes à faire « pour raison des droits de douane nationale, tous exploits et autres actes de justice que les huissiers sont accoutumés de faire ».

Enfin les contraintes ministérielles sont susceptibles d'être notifiées administrativement, aux termes de l'article 6 du décret des 2-11 novembre 1864.

IV

Si les trois conditions qui viennent d'être examinées ne sont pas remplies, l'acte est nul, nul d'une nullité substantielle.

Pour juger si une forme est ou non substantielle, il faut, en effet, remonter à l'intention du législateur, aux principes par lesquels il a entendu régler le cours de la procédure, et on recherche alors si, par l'omission de cette forme, on renverse le but qu'il se proposait, la marche par laquelle il y arrivait. L'inobservation de ces formalités substantielles, sans lesquelles l'acte n'a pas d'existence légale, permet seule, en l'absence d'un texte, d'en prononcer la nullité ; dans tous les autres cas, il y a lieu d'appliquer l'article 1030 du Code de procédure qui décide « qu'aucun exploit ou acte de procé-

dure ne pourra être déclaré nul si la nullité n'en est pas formellement prononcée par la loi ». C'est à la seule distinction entre les choses qui concernent la substance des actes et leur donnent l'existence légale d'une part, et celles qui ne sont qu'accidentelles, susceptibles d'occasionner des retards et des frais plus ou moins considérables de l'autre, qu'il faut s'attacher quand il s'agit de prononcer sur des exceptions de nullité d'exploits ou d'actes de procédure. Dans le premier cas, il n'y a pas lieu d'appliquer l'article 1030 car l'acte est plus que nul, il est inexistant.

Par application de ce principe, on a toujours considéré qu'un exploit émanant d'un huissier incompetent devrait demeurer sans effet, nonobstant l'article 1030, attendu que l'acte fait par un officier public à qui la loi défend d'y appliquer son ministère n'est pas un acte légal et peut conséquemment être annulé en ce qu'il n'y a pas substance d'acte. *Nullus major defectus quam defectus potestatis*. Le même raisonnement ne doit-il pas s'appliquer à la contrainte décernée par un fonctionnaire incompetent, surtout dans la doctrine enseignée par Merlin (1), d'après lequel les lois qui ont pour objet de constituer le corps social, par la détermination des compétences ou par tout autre moyen semblable, sont des lois d'ordre public.

On démontrerait de même que le visa, nécessaire

(1) *Rép. V^o Loi*, § 8.

pour donner à l'acte un caractère d'authenticité, et la signification, indispensable pour assurer son existence à l'égard des intéressés, sont des formes substantielles à défaut desquelles la nullité est pour ainsi dire de droit.

On ne saurait soutenir, au contraire, que la formule exécutoire soit un élément essentiel à la validité de la contrainte. Le Code de procédure contient à cet égard une disposition impérative pour les jugements des tribunaux judiciaires et les actes notariés, mais la contrainte ne rentre ni dans l'une ni dans l'autre de ces catégories. En outre, l'absence de la formule pour les décisions ou contraintes administratives se justifie par cette considération qu'elles émanent de l'autorité chargée spécialement de faire exécuter tous les actes publics ; elle tient donc à leur nature, et on ne peut appliquer ici les règles du droit commun sans méconnaître le caractère qui leur est propre.

Le Conseil d'État, réuni en assemblée générale, a donné, le 5 février 1836, un avis conforme à cette doctrine, et la loi elle-même a pris soin de tracer la formule de certaines contraintes sans faire mention du mandement usité en matière judiciaire ; par exemple, un modèle de contrainte sans formule exécutoire a été annexé à l'arrêté du 16 thermidor an VIII, relatif aux contributions directes. Il n'a pas été innové, sous ce rapport, par l'article 1041 du Code de procédure civile, car, un avis du Conseil d'État, du 12 mai 1807, a recon-

nu que les dispositions de cet article, abrogeant les lois, coutumes, usages et règlements antérieurs, ne pouvaient s'étendre aux affaires qui intéressent le gouvernement et qui se régissent par des lois spéciales, soit en simplifiant la procédure, soit en employant des formes différentes.

CHAPITRE VII

DE L'OPPOSITION.

Quand le prétendu débiteur, contre lequel a été décernée la contrainte, croit avoir des raisons sérieuses de s'opposer aux prétentions de la régie ou du ministre, il peut déférer la question à la juridiction compétente. Les juges auront à examiner, suivant le cas, si la demande de l'administration est excessive ou si elle est irrégulièrement formulée, et le débat qui s'élèvera devant eux portera, tantôt sur une question de fond, tantôt sur une question de forme.

C'est donc l'opposition qui, à vrai dire, constituera l'instance. La contrainte n'était qu'un avertissement, un exposé des prétentions du créancier, avec ordre de s'y soumettre ; le redevable pouvait encore en prévenir les suites en consentant un paiement amiable ou en demandant une transaction, l'administration, de son côté, pouvait abandonner une partie de ses prétentions, mais, faute de cette entente, le redevable qui voudra sauvegarder ses droits devra enfin avoir recours à la voie contentieuse, et c'est par une opposition, avec assignation devant le tribunal compétent, que débitera la procédure.

Quel sera ce tribunal compétent ? En matière de contributions indirectes, de douanes et d'enregistrement, l'opposition doit, en principe, contenir assignation à jour fixe devant les agents de l'autorité judiciaire, compétents pour connaître du contentieux de ces matières. Aux termes de l'article 88 de la loi du 5 ventôse an XII, relative aux contributions indirectes, « les contestations qui peuvent s'élever sur le fond des droits établis ou maintenus par ladite loi doivent être portées devant les tribunaux de première instance ».

Il en est de même des difficultés qui surgissent en matière d'enregistrement (L. 22 frim. an VII, art. 64).

Pour les douanes, au contraire, c'est le juge de paix qui statue en cas de non paiement des obligations cautionnées à l'échéance ou de défaut de rapport des acquits-à-caution dans les délais prescrits.

Ce sont, dans tous les cas, des juges civils qui doivent se prononcer sur le fond du droit, et ils sont saisis par l'opposition à la contrainte.

L'usage de la contrainte, mesure administrative, ne modifie donc pas la compétence relativement aux difficultés concernant l'existence ou la quotité de la créance poursuivie, et l'on peut poser en principe que l'opposition doit être formée devant le tribunal compétent pour connaître de la créance qui a donné lieu à la délivrance de la contrainte. Ce n'est pas à dire, d'ailleurs, que ce tribunal demeurera saisi dans tous les cas ; il conviendra de tenir compte du principe de la séparation des

deux pouvoirs, et spécialement de la règle qui interdit aux tribunaux judiciaires de connaître de la validité des actes administratifs.

On a admis la compétence des juges ordinaires en matière d'impôts indirects, de douanes, d'enregistrement, parce qu'il ne s'agissait pas d'interpréter et d'appliquer une série d'actes administratifs mais seulement un tarif établi par la loi ; si l'opposition à la contrainte a pour but de faire trancher une contestation sur ce point entre la régie et le contribuable, la compétence des tribunaux judiciaires ne sera pas contestable, mais en serait-il de même si le demandeur arguait, pour faire annuler la contrainte, de l'irrégularité du mandement, c'est-à-dire s'il invoquait un vice de forme ?

On ne se trouverait plus alors dans les conditions exigées par les lois spéciales, et notamment par la loi de ventôse an XII qui dit : « les contestations qui pourront s'élever sur le fond des droits seront portées devant les tribunaux de première instance ». Il est évident qu'il y a contestation sur le fond du droit si l'individu contre lequel une contrainte a été décernée oppose que le droit réclaté n'est pas dû, mais s'il invoque en outre un vice de forme dans le titre exécutoire, il y a une question préjudicielle qui doit être renvoyée à l'autorité administrative. Décider si, à raison d'une irrégularité dans la forme, cet acte est ou non dépourvu de force légale, ce serait empiéter sur le domaine des

tribunaux administratifs, ce serait ne pas tenir compte de la règle d'interprétation rationnelle qui ordonne de restreindre l'application des dispositions exceptionnelles aux cas et aux conditions indiqués par les textes. Sont exceptionnelles les dispositions qui enlèvent à la juridiction administrative la connaissance des questions contentieuses relatives à l'application des tarifs en matière de contributions indirectes, d'enregistrement, de douanes ; mais le seul droit qui ait été conféré aux juges civils est celui d'examiner la question au fond, ils n'ont pas à apprécier les formes dans lesquelles la régie expose ses prétentions et intente les poursuites.

La validité des actes administratifs de poursuite est une des questions préjudicielles qui doivent être renvoyées à l'autorité administrative. On ne saurait prétendre que ces actes ne sont qu'un élément du contentieux de pleine juridiction attribué au juge du fond par la loi ; les juges civils sont compétents seulement pour les contestations civiles, c'est ce qui résulte de l'esprit de la législation et du texte même de la loi de ventôse ; le droit est-il dû ou non, telle est la seule question qu'ils aient à examiner.

Ces distinctions n'existent pas en matière de contributions directes, ou quand il s'agit de contraintes ministérielles, parce qu'alors, même si le débat porte sur l'existence ou la quotité de la dette, la contestation est toujours du domaine de la juridiction administrative, et par conséquent elle pourra se prononcer tant sur le

fond du droit que sur la régularité du titre. On rentre ici dans le droit commun, d'après lequel l'opposition à la contrainte doit être portée devant les tribunaux administratifs. La contrainte est un acte de puissance publique puisque les agents de cette puissance sont seuls à pouvoir la décerner, et il y a lieu d'appliquer la règle que l'autorité judiciaire n'a pas qualité, en l'absence d'un texte formel, pour statuer sur la validité des actes du pouvoir exécutif; son rôle se borne à statuer sur la validité des actes de poursuite et d'exécution judiciaire qui sont la suite de la contrainte.

On a soutenu, cependant, que les tribunaux, par la raison qu'ils avaient à intervenir dans l'exécution de la contrainte, pouvaient statuer, dans ce cas, sur la régularité de ce mandement, sinon au fond, du moins quant à la forme. Ce système est la conséquence d'une théorie plus générale qui reconnaît à l'autorité judiciaire la faculté de ne pas tenir compte des actes administratifs qu'elle prétend irréguliers. « Autre chose est le sens d'un acte », dit M. Gautier (1), « autre chose sa régularité et sa légalité. Apprécier si l'acte est légal doit être permis car il n'y a qu'à constater l'accomplissement des conditions imposées par la loi, et la loi peut être consultée aussi bien par les juges ordinaires que par tous autres ».

Ce système a été consacré par un jugement du tri-

(1) *Précis des matières administratives*, 1^{re} partie, p. 15.

bunal de Cusset (23 août 1877) qui dispose que « s'il est vrai que lorsque l'administration n'a pas besoin des tribunaux pour faire exécuter ses règlements et ordonnances, ceux-ci ne peuvent s'immiscer dans cette exécution et en examiner la légalité, il est certain également que lorsqu'on vient leur en demander l'application à une affaire en litige, ils doivent refuser de prendre pour base de leurs décisions des ordonnances contraires aux lois ».

Il est vrai qu'on ne saurait laisser à l'autorité judiciaire le soin d'apprécier le mérite, l'opportunité d'une décision administrative ; elle administrerait. Il est également certain qu'elle ne saurait apprécier, isolément du fond, une action qui contesterait la légalité d'un acte administratif, dans une matière dont la connaissance est réservée à la juridiction administrative ; mais est-il également certain qu'il appartienne à l'autorité judiciaire de vérifier la légalité des actes administratifs invoqués dans les litiges dont le jugement lui est confié ; spécialement dans notre hypothèse, si la validité des actes d'exécution judiciaire dépend de la régularité des actes de poursuite administrative qui les ont précédés, l'autorité judiciaire pourra-t-elle statuer sur cette régularité ? nous ne le pensons pas.

A l'appui de l'opinion contraire, on fait remarquer seulement que l'article 471 n° 15 du Code pénal, en punissant ceux qui auront contrevenu aux règlements légalement faits par l'autorité administrative, recon-

naît implicitement aux tribunaux répressifs le droit d'apprécier la légalité de ces décisions. D'abord il est permis de soutenir, bien que ce système n'ait pas triomphé dans la jurisprudence, que si le tribunal peut refuser de punir le contrevenant poursuivi devant lui, quand le règlement n'est pas légal, il ne s'ensuit pas nécessairement qu'il puisse juger lui-même la question de légalité ; mais, en admettant même que le texte ait la signification qu'on lui a attribuée, il n'en résulte pas que la règle soit générale et puisse être étendue aux tribunaux civils.

Comment explique-t-on la règle en matière répressive ? par la connexité qui existe entre l'exercice de la juridiction répressive et la vérification des prescriptions ou des défenses dont elle doit assurer la sanction. « Par cela seul, dit M. Laferrière, que l'autorité judiciaire est requise de prêter main-forte à l'administration et de punir ceux qui enfreignent ses prescriptions, elle a le droit d'apprécier toutes les exceptions et moyens de défense opposés à la poursuite par le prévenu, et notamment le moyen tiré de ce que l'acte serait illégal et non obligatoire. L'administration qui exerce ou fait exercer la poursuite ne peut pas, dans ce cas, revendiquer le droit d'apprécier elle-même la légalité de son acte. Après avoir mis en mouvement la juridiction répressive, elle ne peut pas demander à la partager, elle livre au juge son acte tout entier par cela seul qu'elle lui demande d'en assurer l'exécution (1) »,

(1) Laferrière, t. 4, p. 584.

L'exception formulée dans l'article 471 du Code pénal s'explique donc par l'idée de laisser la plus grande latitude à l'exercice de la juridiction répressive ; l'appliquer aux tribunaux civils c'est dépasser non seulement la lettre mais encore l'esprit de la loi. On ne saurait conclure de ce texte que, d'une façon générale, le juge de l'action soit juge de l'exception ; cette maxime, admise dans l'ancien droit, devait disparaître par la consécration du principe de la séparation des pouvoirs, car l'indépendance des deux autorités administrative et judiciaire serait compromise si l'une des deux juridictions pouvait faire indirectement ce qu'il lui est interdit de faire directement, si elle pouvait statuer sur une question réservée à l'autre juridiction, sous prétexte qu'elle ne constitue pas l'objet même de la demande.

Dès lors, si par exemple la demande en nullité d'une saisie formée devant les tribunaux judiciaires est fondée sur l'irrégularité de la contrainte en vertu de laquelle la saisie a été faite, le tribunal judiciaire devra renvoyer à l'autorité administrative l'examen de la contrainte, et conformera ensuite son jugement à la décision de la question préjudicielle. A la juridiction administrative appartiennent en effet toutes les questions relatives aux actes de poursuite administratifs ; à partir du commandement seulement, c'est-à-dire après la signification de la contrainte, les tribunaux judiciaires seront compétents, et ils le seront même dans le cas où la juridiction administrative a statué sur l'existence ou la quotité de la créance poursuivie.

En matière de contributions directes par exemple, tout ce qui touche au fond du droit ayant été réglé par des lois spéciales à la matière, il en résulte que tout ce qui tient à l'établissement de l'impôt jusqu'à l'acte qui déclare le contribuable débiteur est du ressort de la juridiction administrative, mais, en ce qui touche les voies d'exécution, si celles de droit fiscal appartiennent à la juridiction administrative, toutes celles qui sont de droit commun sont de la compétence de la juridiction civile. « Le législateur ayant pensé, dit M. Reverchon, que les voies ordinaires, après le commandement, suffiraient pour assurer la rentrée de l'impôt, il n'y avait aucune raison pour enlever à l'autorité judiciaire la connaissance des questions qui pourraient en naître : il n'y avait à craindre ni un excès d'indulgence ni un excès de sévérité contre le créancier, placé, quant à ce, par la loi elle-même, sous l'empire du droit commun ».

Il en sera de même pour la suite à donner aux contraintes ministérielles. La compétence des tribunaux ne pourra s'appliquer, ainsi que l'a reconnu le grand Juge dans une lettre au ministre des finances du 22 avril 1806, qu'en ce qui concerne la validité des saisies, celle des ventes sur expropriation forcée, les questions d'ordre et de préférence entre les créanciers, et une multitude d'autres questions auxquelles l'exécution des poursuites et la validité ou l'irrégularité de la procédure peuvent donner lieu.

Au contraire, c'est à l'autorité administrative seule qu'il appartient d'apprécier la validité et le mérite de la contrainte qui sert de préliminaire à ces poursuites.

II

Quel est, dans ces différentes hypothèses, l'effet de l'opposition ? Suspend-elle les poursuites, ou la contrainte est-elle exécutoire par provision ?

On ne saurait poser à cet égard de règles générales. Le but même de la contrainte, qui permet à l'administration d'éviter les lenteurs d'un procès pour obtenir un titre exécutoire contre son débiteur, voulait qu'elle fût en principe exécutoire par provision. Il devenait inutile de dispenser le créancier du recours à l'autorité judiciaire si, dès le commencement des poursuites, le débiteur pouvait, en assignant lui-même le demandeur, provoquer les retards que l'on avait voulu éviter.

Sans doute il convenait de concilier l'intérêt des particuliers avec celui du Trésor, mais les droits du redevable n'étaient-ils pas suffisamment garantis par l'obligation dans laquelle se trouverait l'État de rembourser plus tard les sommes indûment exigées, sans préjudice des dommages-intérêts, si la présomption de légalité attachée à ses prétentions venait à être détruite ?

Cette considération des frais que pourraient entraîner, à la charge du Trésor, des poursuites sinon arbitraires tout au moins inutiles, était une garantie de la réserve avec laquelle l'administration userait des voies d'exé-

cution, et on pouvait déroger à la règle que l'opposition suspend l'exécution des décisions rendues sans le concours des parties intéressées.

Néanmoins, comme tout est de droit étroit quand il s'agit de privilèges, il fallait des textes formels pour enfreindre un principe de droit naturel qui veut que l'intéressé puisse prévenir, par une opposition, les effets d'un titre exécutoire obtenu sans son intervention : ce qui est nécessaire quand ce titre exécutoire résulte d'une décision judiciaire, l'est bien plus encore quand les voies d'exécution sont autorisées par un simple acte administratif, et le législateur a pris soin de préciser sous ce rapport, pour chacune des contraintes, les effets qui y sont attachés.

C'est dans les textes spéciaux qui régissent chacune de ces décisions qu'il faut chercher les règles qui lui sont applicables.

On peut à cet égard diviser les contraintes en trois catégories : ou leur effet se trouve paralysé par une opposition régulièrement formée, ou elles sont exécutoires sauf le droit pour le sous-préfet d'interrompre lui-même les poursuites par une décision provisoire, ou enfin elles sont exécutoires nonobstant opposition, et sans qu'il y ait même de référé possible.

La première catégorie ne comprend que les contraintes décernées par l'administration de l'enregistrement et des domaines. La loi du 22 frimaire an VII ayant décidé par son article 64 que leur exécution ne

pourrait être interrompue que par une opposition, il faut en conclure que celle-ci paralyse l'exécution ou la suspend quand elle est commencée.

A l'égard des contributions indirectes, la solution était la même sous l'empire du décret de germinal an XIII, mais, dès 1806, la loi du 24 avril, par son article 39 qui est devenu l'article 239 de la loi du 28 avril 1816, disposait que les contraintes « seraient exécutoires nonobstant opposition et sans y préjudicier ». Il en résulte que la régie passera outre aux poursuites si elle le juge à propos, mais que si plus tard les voies d'exécution sont reconnues avoir été mal fondées, elle devra réparer tout le préjudice causé et se verra de ce chef condamnée à des dommages-intérêts.

Il en sera de même en matière de douanes, sauf dans un cas. L'article 33 du titre XIII du décret des 6-22 août 1791 dit en effet : « l'exécution des contraintes ne pourra être suspendue par aucune opposition ou autre acte, si ce n'est quant à celles décernées pour défaut de rapport des certificats de décharge des acquits-à-caution, en consignant le simple droit ».

Reste une troisième espèce de contraintes, ce sont celles qui ont trait au recouvrement des contributions directes : l'article 67 du règlement du 21 décembre 1839 décide que « la saisie est exécutée nonobstant toute opposition, sauf à l'opposant à se pourvoir par devant le sous-préfet contre le requérant ».

Quel est alors le caractère de l'intervention du sous-

préfet ? Le pouvoir qui lui a été reconnu de suspendre les poursuites implique-t-il le droit, pour les juges civils, de statuer en référé sur l'exécution des contraintes quand la question est de leur compétence, c'est-à-dire en matière de contributions indirectes, de douanes et d'enregistrement ? Nous ne le croyons pas.

L'attribution conférée au sous-préfet résulte de ses pouvoirs de simple tutelle. Il examine si, à raison de la nature des obstacles qui s'élèvent, il convient de suspendre l'effet de la contrainte ou de passer outre, et d'après cet examen il prescrit de surseoir à l'exécution jusqu'au jugement du fond ou de continuer les poursuites nonobstant l'opposition. Il n'y a ici qu'une application de ce principe que la contrainte n'a pas le caractère d'un jugement, qu'elle constitue seulement une mesure administrative, et que l'État peut toujours revenir, par l'organe de son représentant, sur les prétentions qu'il a émises ou les résolutions qu'il a prises. Ce n'est pas comme juge du référé, parce que le contentieux de la question est de la compétence de la juridiction administrative, que le sous-préfet, agent administratif, intervient dans ce cas ; c'est simplement parce que la contrainte est une mesure administrative et qu'il appartient aux agents supérieurs de l'administration de contrôler les opérations de leurs subordonnés, d'apprécier l'opportunité de leurs décisions. S'il s'agissait ici d'un référé administratif la compétence du sous-préfet ne se comprendrait guère, car le pouvoir de ren-

dre une décision de cette nature ne doit appartenir qu'à un juge, et jamais le sous-préfet n'a exercé de fonctions judiciaires ; spécialement en matière de contributions directes, le contentieux appartient au conseil de préfecture, et par suite c'est à son président que devrait être dévolue la mission de statuer en référé, de même qu'en matière civile c'est le président du tribunal civil qui exerce seul une juridiction de référé.

On ne saurait donc soutenir que la solution adoptée dans le règlement de 1839 implique le droit pour le défendeur de réclamer l'application de l'article 806 du Code de procédure, quand le contentieux appartient aux tribunaux civils. Nous croyons, au contraire, que la voie du référé n'est pas ouverte aux particuliers en matière de contrainte administrative quand le législateur a pris soin de préciser que le mandement serait exécutoire par provision.

L'urgence, essentielle pour justifier cette procédure expéditive, semble d'abord faire défaut ; ce que l'on a toujours considéré comme urgent, en cette matière, c'est la rentrée des sommes dues ou supposées dues au Trésor ; c'est pourquoi on a dispensé l'administration de recourir aux tribunaux pour obtenir un titre exécutoire, c'est aussi pourquoi on a décidé que la contrainte serait exécutoire par provision.

En outre, n'est-il pas possible au prétendu débiteur d'interrompre les poursuites en acquittant, sur la présentation de la contrainte, la somme qui lui est

réclamée, sauf à se faire rembourser plus tard si sa réclamation est reconnue fondée. L'intervention du président du tribunal ne se justifierait que s'il était insolvable, mais alors la nécessité de sauvegarder les droits de l'administration a paru l'emporter sur l'avantage qu'il y aurait pour lui à éviter la vente de ses biens ; il aura d'ailleurs le droit de réclamer plus tard des dommages-intérêts si les poursuites sont reconnues mal fondées.

Le texte de la loi vient appuyer ces considérations. En présence des termes formels dont s'est servi le législateur pour caractériser les effets de la contrainte, il est impossible d'admettre un autre recours que celui qui résulte de l'opposition. Le décret de germinal an XIII, relatif aux contributions indirectes, disposait, dans son article 45, que « l'exécution de la contrainte ne pourrait être suspendue que par une opposition », et l'article 239 de la loi du 28 avril 1816 a encore aggravé cette disposition en décidant que la contrainte serait exécutoire nonobstant opposition. En matière de douanes, le décret des 6-22 août 1791 est plus formel encore : « l'exécution de la contrainte ne pourra être suspendue par aucune opposition ou autre acte. Il est défendu à tous juges, sous les peines portées en l'article précédent, de donner, contre lesdites contraintes, aucunes défenses ou surséances qui seront nulles et de nul effet, sauf les dommages-intérêts de la partie ».

Il est vrai que ce texte est antérieur à l'institution du référé, mais un avis du Conseil d'État a déclaré formel-

lement que les dispositions nouvelles du Code de procédure civile ne concernaient pas les matières administratives pour lesquelles le législateur a organisé une procédure toute spéciale (1).

Nous approuverons donc sans réserve deux arrêts de la Cour de cassation (2) qui ont refusé au président du tribunal civil le droit d'arrêter l'effet d'un acte exécutoire nonobstant opposition.

La dernière de ces décisions est ainsi motivée : « Attendu que le président du tribunal est sans qualité pour s'immiscer d'une manière quelconque dans la connaissance d'une contestation relative au paiement des contributions indirectes et surtout pour ordonner qu'il serait sursis à l'exécution de la contrainte ; que des contestations de cette nature ne peuvent être en effet portées que devant les tribunaux civils pour y être jugées spécialement, avec les formalités prescrites par l'article 65 de la loi du 22 frimaire an VII, lesquelles ont été déclarées communes à l'administration des contributions indirectes par l'article 88 de la loi du 5 ventôse an XII ; qu'aussi le Conseil d'état décida-t-il par son avis du 12 mai 1807, approuvé le 1^{er} juin suivant, que par l'article 1041 du Code de procédure civile le législateur n'avait entendu porter aucune atteinte aux formes de procéder spécialement établies, soit en matière d'enregistrement, soit en toute autre matière, par exception aux règles générales.

(1) Avis du Conseil d'Etat du 12 mai 1807, approuvé le 1^{er} juin.

(2) Cassation, 6 août 1817 et 3 juin 1833.

APPENDICE

Le privilège qui a été reconnu à l'État de décerner des mandements exécutoires contre ses débiteurs a été étendu, par des lois postérieures, à d'autres personnes morales, notamment aux départements et aux communes.

En ce qui concerne les départements, le décret réglementaire du 12 juillet 1893, par les articles 66 et 72, dispose que « les états de produits seront rendus exécutoires par le préfet ; le trésorier-payeur général fera contre le débiteur en retard de payer, et à la requête du préfet, les exploits, significations, poursuites et commandements nécessaires ».

Ce système existe depuis 1838.

En matière communale, on trouvait déjà dans la loi du 18 juillet 1837 une disposition analogue. Aux termes de l'article 63, « toutes les recettes municipales pour lesquelles les lois et règlements n'ont pas prescrit un mode spécial de recouvrement s'effectuent sur des états dressés par le maire. Ces états sont exécutoires après qu'ils ont été visés par le préfet ou le sous-préfet ».

Le mot de « contrainte » n'a pas été prononcé, mais le législateur, guidé par la nécessité d'assurer la rentrée des produits départementaux et communaux, a reconnu aux administrations locales un droit analogue à celui qui appartient à l'État. Voici, au reste, com-

ment le rapporteur de la loi de 1837 résumait les avantages de la nouvelle procédure : « Il est un certain nombre de recettes communales dont le recouvrement éprouve quelques difficultés, ce sont celles qui ne peuvent s'effectuer dans la forme énergique et rapide que la loi a imprimée au recouvrement des contributions directes, par exemple, le prix d'une vente mobilière, d'une location, l'exécution d'actes passés par la commune comme propriétaire et qui n'ont pas l'autorité d'actes administratifs. Dans ce cas, la commune est obligée de former en justice une action qui entraîne des lenteurs, qui occasionne des frais, et qui offre presque plus de chances de perte que de bénéfice. Nous vous proposons de décider que ces sortes de recettes pourront s'effectuer sur des états dressés par le maire et que ces états seront exécutoires en vertu du visa du sous-préfet. Le débiteur poursuivi par la commune sera admis à former opposition : les tribunaux prononceront comme en matières sommaires, mais la provision appartiendra à la commune, et elle peut sans danger être accordée à un état de recouvrement que la signature d'un maire et le visa d'un sous-préfet entourent d'une présomption suffisante de vérité ».

Ces observations, présentées pour justifier les mandements exécutoires décernés par les autorités locales, résument tout ce que l'on peut dire de la contrainte administrative proprement dite.

POSITIONS

Positions prises en dehors de la thèse.

DROIT ROMAIN

I. — Primitivement le mari acquérait la dot d'une façon définitive et non à charge de restitution.

II. — L'action dite « contre-publicienne » ou « publicienne rescisoire » n'était qu'une application de l'*in integrum restitutio*.

III. — L'acheteur évincé pouvait par l'action *ex empto* demander la restitution du prix, alors même que la chose aurait diminué de valeur.

IV. — La règle *res perit domino* n'est pas romaine.

DROIT CIVIL

I. — L'article 1017 du Code civil ne donne pas au légataire une véritable hypothèque légale.

II. — L'adjudication sur saisie immobilière pratiquée contre un tiers détenteur n'a pas d'effet résolutoire.

III. — L'héritier qui n'a pas pris parti dans les délais pour

faire inventaire et délibérer et qui est condamné comme héritier pur et simple à l'égard d'un créancier héréditaire, conserve vis-à-vis des autres le droit de renoncer.

IV. — La séparation des patrimoines n'empêche pas les créanciers héréditaires de venir, sur les biens personnels de l'héritier, en concours avec les créanciers de ce dernier.

DROIT COMMERCIAL

Dans le cas de l'article 573 du Code de commerce, l'adjudication emporte purge.

La partie des dettes remise au failli concordataire ne saurait faire l'objet du rapport.

SCIENCE FINANCIÈRE

La conversion de la rente perpétuelle est parfaitement légale.

La date d'ouverture de l'année financière doit être reportée au 1^{er} juillet.

Positions prises dans la thèse.

DROIT ROMAIN

Dans les adjudications publiques, la qualité de citoyen romain n'était pas exigée des soumissionnaires.

Le *stipendium* n'était pas affermé.

Les poursuites exercées contre les publicains donnèrent lieu, depuis Néron, à une *cognitio extraordinaria*.

DROIT FRANÇAIS

Les contraintes décernées par les différentes régies financières emportent toutes hypothèques.

La contrainte est applicable aux entrepreneurs de travaux publics.

La contrainte ne fait pas courir les intérêts.

Vu :

Le Président de la thèse,
L. GARSONNET.

Vu :

Le Doyen,
COLMET DE SANTERRE.

Vu et permis d'imprimer :

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
GRÉARD.

TABLE DES MATIÈRES

DROIT ROMAIN

	Pages
INTRODUCTION.	1
CHAPITRE I. — Quels revenus étaient afferlés	9
I. <i>Scriptura</i>	9
II. <i>Portoria</i>	14
III. <i>Mines</i>	18
IV. <i>Vicesima hereditatum</i>	22
V. <i>Vicesima manumissionum</i>	25
VI. <i>Vectigat rerum venalium</i>	26
VII. Impôt foncier	27
CHAPITRE II. — Des publicains.	41
CHAPITRE III. — De l'adjudication.	48
I. Quelles étaient les formes de l'adjudication?	48
II. Qui procédait à l'adjudication ?	49
III. Quelle était la durée des baux ?	57
IV. De la <i>lex censoria</i>	59
CHAPITRE IV. — Capacité du soumissionnaire.	63
CHAPITRE V. — Obligations de l'adjudicataire	69
CHAPITRE VI. — Droits de l'adjudicataire	79
CHAPITRE VII. — Contentieux.	85
I. Contestations entre l'Etat et les publicains.	85
II. Contestations entre les publicains et les contribuables	89
III. Poursuites exercées contre les publicains.	91

DROIT FRANÇAIS

	Pages
INTRODUCTION	101
CHAPITRE I. — Définition. — Historique	107
CHAPITRE II. — De la contrainte appliquée au recouvrement des impôts	112
I. Contributions directes	122
II. Contributions indirectes	114
III. Domaines. Enregistrement	116
CHAPITRE III. — De la contrainte contre les comptables.	119
CHAPITRE IV. — De la contrainte contre les autres débiteurs de l'Etat	126
CHAPITRE V. — Effets de la contrainte	145
I. Emporte-t-elle hypothèque ?	145
II. Fait-elle courir les intérêts ?	155
III. Interrompt-elle la prescription ?	158
IV. Entraînait-elle autrefois la contrainte par corps ?	161
CHAPITRE VI. — Conditions de validité de la contrainte	166
I. Elle doit être délivrée par un fonctionnaire compétent	167
II. Elle doit être revêtue d'un visa, dans cer- tains cas	170
III. Elle doit être signifiée.	173
IV. Caractères de la nullité	176
CHAPITRE VII. — Opposition aux contraintes.	180
I. Devant qui est-elle portée ?	180
II. Quels sont ses effets ?	189
APPENDICE	196
POSITIONS.	199

mp. G. Saint-Aubin et Thevenot.— J. THEVENOT, successeur, St-Dizier (Haute-Marne).
